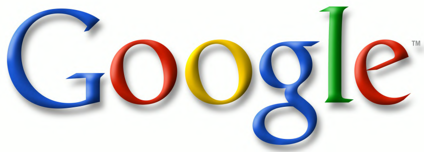


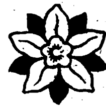

HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 059 612 283


VE
RI
TAS

~~GERMANY~~

NETHERLANDS

HET DOMICILIE NAAR HET BURGERLIJK WETBOEK.



E. A. E. VAN MEEUWEN.

HET DOMICILIE NAAR HET BURGERLIJK WETBOEK.

Het Domicilie naar het Burgerlijk Wetboek

PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD

VAN

Doctor in de Rechtswetenschap

AAN DE RIJKS-UNIVERSITEIT TE UTRECHT

NA MACHTIGING VAN DEN RECTOR MAGNIFICUS

DR. A. A. W. HUBRECHT

HOOGLEERAAR IN DE FACULTEIT DER WIS- EN NATUURKUNDE

VOLGENS BESLUIT VAN DEN SENAAT DER UNIVERSITEIT

TEGEN DE BEDENKINGEN VAN

DE FACULTEIT DER RECHTSGELEERDHEID

TE VERDEDIGEN

op Maandag 5 Mei 1902 des namiddags te 4 uur

DOOR

EDUARD ANTON EUGÈNE VAN MEEUWEN

geboren te 's HERTOGENBOSCH



UTRECHT — P. DEN BOER — 1902

Aan mijne Ouders.

VOORWOORD.

Gekomen aan het einde van mijne academische studiën gevoel ik mij verplicht aan U, Hoogleeraren der Juridische Faculteit, mijnen dank te brengen voor het onderwijs, dat ik van U heb mogen genieten en voor de welwillendheid mij door U in zoo ruime mate betoond.

In het bijzonder is die dank tot U gericht, Hooggeleerde HAMAKER, *hooggeachte Promotor, voor de groote hartelijkheid en bereidvaardigheid, die ik bij voortduring en in het bijzonder bij het schrijven van dit proefschrift van U heb mogen ondervinden. De belangstelling door U in mijne studiën betoond, zal mij steeds in dankbare herinnering blijven.*

Ook aan U Hooggeleerde Eerevoorzitters van het „Collegium Themis", wil ik als oud-lid van dat college mijne diepgevoelde erkentelijkheid betuigen voor de wijze, waarop gij steeds bereid waart mij bij mijne werkzaamheden daarvan ter zijde te staan en mijne eerste schreden op den weg van de practische beoefening der rechtswetenschap te leiden.

Aan vrienden en kennissen mijn groet tot afscheid. Mogen onze wegen nog dikwijls samenloopen en daarom vergunt mij, met dezen wensch vervuld, U geen „vaarwel" maar een „tot weerziens" toe te roepen.

INHOUD.

HOOFDSTUK I.

Inleiding.

Alvorens na te gaan wat onder het domicilie van thans moet worden verstaan en op welke wijze het in den loop der tijden van gedaante is veranderd, wil ik in korte trekken den aard van het domicilie van vroeger schetsen en wel speciaal, zooals het was ten tijde van de Republiek der vereenigde Nederlanden.

De politieke indeeling van ons land in provinciën was toen geheel anders als tegenwoordig; elke provincie was een souvereine staat op zich zelf, had hare eigene wetgeving en rechtspraak en bijgevolg hare eigene rechters; de provinciën waren volkomen onafhankelijk en noch jegens elkander, noch jegens eenig boven haar geplaatst persoon gehoorzaamheid verschuldigd; zij maakten alle hare eigene wetten, waardoor de onderdanen waren gebonden. Wel had de Unie van Utrecht een lossen band van éénheid in het leven geroepen, hecht genoeg om deze souvereiniteit ook maar in iets te beperken is deze nooit geweest.

Maar behalve de overheid eener provincie waren er nog andere machten, waaraan een persoon onderworpen kon zijn. Hiermede heb ik het oog op het feit, dat in iedere provincie steden en in de belangrijkste zeer talrijke hooge en lage

heerlijkheden waren, welke alle, zoowel de heerlijkheden als de steden, niettegenstaande hare onderworpenheid aan het souverein gezag der provincie, haar eigen recht en hare eigene rechtspraak hadden, d. i. subjectieve rechten van wetgeving en rechtspraak uitoefenden over de personen, die aan haar gezag waren onderworpen.

Vóór alles moest dus vaststaan, over welke personen elke overheid haar wetgevend en rechterlijk gezag uitoefende en aan welke overheid deze personen wederkeerig moesten gehoorzamen.

Ter bepaling nu hiervan diende het domicilie; door ergens zijn domicilic te vestigen werd men onderworpen aan de overheid van het territoir, waarbinnen de vestiging geschiedde; wie ging wonen binnen de provincie Utrecht, onderwierp zich aan het wetgevend en rechterlijk gezag der Staten van Utrecht, en niet alleen daaraan moest hij gehoorzamen, maar tevens aan het soortgelijk, schoon ondergeschikt, gezag van de stad of de heerlijkheid, waar binnen de vestiging geschiedde.

Het gevolg daarvan was dat de provincie, de stad of de heer op dien persoon een recht verkreeg, dat niet alleen door hemzelf moest worden erkend, maar dat ook door andere provinciën, steden of heeren niet mocht worden geschonden, daar zij dan inbreuk zouden maken op het verkregen subjectief recht eener andere overheid.

Voorts bedenke men dat dit recht bleef bestaan, totdat door overbrenging van het domicilie naar eene andere plaats de daaruit voortspruitende rechtsbetrekking eveneens werd overgebracht naar die plaats, terwijl het niet alleen den persoon zelf, maar ook zijne vrouw en kinderen omvatte,

waardoor den man de bevoegdheid werd gegeven naar willekeur te bepalen, aan welke territoriale overheid zijne vrouw en kinderen onderworpen zouden zijn.

Het vestigen en veranderen van domicilie was in die tijden dus een rechtsfeit, men kan zeggen eene rechtshandeling, waaruit eene rechtsbetrekking voortvloeide of eene nieuwe ontstond. In de internationale verhoudingen is ook thans nog deze toestand bewaard gebleven; immers door de vestiging van domicilie binnen een bepaald staatsterritoir en door het daar te houden gedurende een zekeren tijd wordt tusschen dien persoon en dien staat eene rechtsbetrekking geboren, welke bij ons den naam draagt van Rijksingezetenschap [1]) en welke betrekking ook door andere staten moet worden erkend. Evenwel is deze verhouding niet meer zoo gewichtig als vroeger, omdat naast haar eene andere is ontstaan, namelijk die der nationaliteit, welke een deel der gevolgen van het ingezetenschap in zich heeft opgenomen; zoo hangt thans volgens de algemeene opvatting het statutum personale niet meer af van het domicilie, maar van de nationaliteit [2]), hetgeen evenwel niet wegneemt, dat

---

1) Het Rijksingezetenschap wordt geregeld in de wet van 12 December 1892, S. 268, artt. 13 vlgg.

2) Ongeveer hetzelfde is ook in Frankrijk gebeurd cf. Baudry-Lacantinerie: Précis de droit civil, I, blz. 164:

L'infinie variété des lois, qui régissaient la France avant 1789 donnait à la question du domicile un intérêt capital; car le domicile servait à déterminer pour chaque Français le statut personnel, qui réglait son état et sa capacité, et le statut réel qui réglait la transmission de sa succession mobilière. En d'autres termes, tout Français était alors régi, quant à son état et sa capacité, par la loi du lieu, où il était domicilié; cette même loi réglait aussi la transmission de sa succession mobilière. La détermination du domicile offrait à ce double point de vue, un intérêt égal à celui que présente aujourd'hui la détermination de la nationalité.

ook thans nog het ingezetenschap zijne eigene gevolgen heeft. Zoo erkent artikel 9 der Grondwet het recht der ingezetenen tot vereeniging en vergadering; art. 80 eischt, dat men ingezetene zij om leden voor de Tweede Kamer te kunnen kiezen, terwijl art. 180 zegt, dat ook aan ingezetenen de verplichting kan worden opgelegd om mede te werken tot handhaving der onafhankelijkheid van het Rijk en tot verdediging van zijn grondgebied.

Wat is er naar het inwendige recht overgebleven van de belangrijke rol, welke het domicilie gedurende de Republiek der Vereenigde Nederlanden speelde en welke zijn thans de gevolgen van het feit, dat een persoon een bepaalde plaats tot domicilie heeft? Een rechtsfeit, zooals vroeger, toen de onderwerping aan een bepaald gezag eruit voortvloeide, is het domicilie in het inwendige van den modernen staat niet meer: door de vestiging of opheffing van domicilie op eene plaats wordt geen rechtsbetrekking meer tot die plaats en hare overheid in het leven geroepen of opgeheven. Dit komt daardoor, dat thans alle gezag in beginsel berust bij de Rijksoverheid, namelijk de Koningin en de Koningin in overleg met de Staten-Generaal. Hieruit volgt, dat alle ingezetenen aan één en dezelfde wetgevende en rechterlijke macht onderworpen zijn, onverschillig waar in het Rijk zij gevestigd zijn. Door zijn domicilie te vestigen binnen het arrondissement Utrecht wordt men niet meer onderworpen aan den rechter van die plaats; ook te voren toch stond men onder de rechtsprekende macht der Koningin, want alle rechtspraak geschiedt: „In naam der Koningin"! Wanneer dus nu de wetgever bepaalt, dat ieder in zuiver personeele vorderingen en in die betreffende roerend goed

zal worden gedagvaard voor den rechter zijner woonplaats, ligt hierin geene onderwerping aan dien rechter meer opgesloten, maar is dit eenvoudig een maatregel van orde om het werk te verdeelen, omdat de wetgever heeft goedgevonden het van iemands woonplaats te doen afhangen, voor welken rechter hij zal moeten verschijnen.

Niet de overheid, tot welke men in betrekking staat, verandert met de verandering van woonplaats, maar de ambtenaar, die tegenover ons of in ons belang namens die éène overheid handelen zal.

Het domicilie heeft dus nu geen ander doel dan ons te rangschikken in een der territoriale groepen, waarin de Staat zijn onderdanen heeft verdeeld.

Uit het bovenstaande volgt derhalve, dat het domicilie thans niet alleen een minder belangrijke, maar een geheel andere rol speelt als in het vroegere recht, daar het toen eene onderwerping aan de overheid der plaats, waar men zich vestigde, tengevolge had, waarvan tegenwoordig geen sprake meer is.

Maar al is dit zonder twijfel waar, toch is ook nu nog het hebben van domicilie op een bepaalde plaats een gewichtig feit, dat belangrijke gevolgen heeft in het privaatrecht. [1]) In hoofdzaak komen deze hierop neer:

---

1) Behalve voor het privaatrecht is ook voor het publiekrecht de vraag waar iemand zijn domicilie heeft dikwijls van veel belang en nu wordt het publiekrechtelijk domicilie in het algemeen volgens dezelfde regelen vastgesteld als het privaatrechtelijke (cf. Diephuis, N. B. R., blz. 265, noot 6, contra M. M. von Baumhauer, Themis XII, blz. 587). In het Fransche recht is dit anders; art. 102 C. C. toch, dat over het domicilie handelt, zegt: Le domicile de tout Français quant à l'exercice de ses droits civils est au lieu, où il a son principal établissement. Door de invoeging der woorden: „quant à l'exercice de ses droits civils"

Vooreerst wordt door het domicilie de plaats aangewezen, waar de meeste handelingen moeten plaats hebben van het personen- en familierecht, zooals de huwelijksaangifte, de afkondigingen en de voltrekking (artt. 105, 107 en 131 B. W.); de kantonrechter van de woonplaats van den minderjarige of onder curateele te stellen persoon moet den voogd, den toezienden voogd, den curator en toezienden curator benoemen (artt. 417, 422 en 503 B. W.), terwijl volgens art. 519 B. W. de Rechtbank van de woonplaats des afwezigen eenen bewindvoerder voor hem moet aanstellen en overeenkomstig art. 523 B. W. dezelfde Rechtbank de verklaring van vermoedelijk overlijden zal uitspreken; ook

---

mag dus dit artikel niet zóó maar op het staatsrechtelijk domicilie worden toegepast. In ons correspondeerend art. 74 B. W. zijn deze woorden niet overgenomen. Waarom zij zijn weggelaten, blijkt niet; wel heeft de zesde afdeeling nog aangemerkt (Voorduin II, blz. 114), dat men „ook hier ter plaatse de betrekking van het artikel tot het stuk der burgerlijke rechten behoorde aan te geven", maar gebeurd is het niet; daardoor heeft men mogelijk gemaakt, dat dit artikel op het staatsrechtelijk domicilie wordt toegepast.

Evenwel hebben sommige wetten, geen genoegen nemende met de regeling van het B. W., uitdrukkelijke bepalingen opgenomen om er aan te derogeeren, zooals b.v. de Gemeentewet in artikel 245 en de wet van 11 April 1827 St. 17 houdende oprichting van schutterijen over de geheele uitgestrektheid des Rijks in artikel 2. Bovendien zal het soms uit de bepalingen der wet zelve kunnen blijken, dat de regelen van het burgerlijk domicilie niet van toepassing kunnen zijn. Zoo o. a. de wet van 19 Augustus 1861 St. 72 betrekkelijk de nationale militie. Daar staat in artikel 16 de plaats aangegeven, waar de inschrijving moet geschieden; terwijl nu in al. 1 art. 78 B. W. wordt toegepast, kan in al. 3 van eene toepassing van art. 74 geen sprake zijn, daar een minderjarige geen werkelijke woonplaats kan hebben.

Toch is in vele staatsrechtelijke wetten, waarin de woonplaats ter sprake komt, die van het Burgerlijk Wetboek bedoeld. De voornaamste zijn: de Grondwet, de wet van 6 Julij 1850 S. 39, regelende de samenstelling en macht van de Provinciale Staten, de wet van 29 Juni 1851, S. 85, regelende de samenstelling, inrichting en bevoegdheid der Gemeente-

behoort in alle acten van den Burgerlijken Stand de woonplaats van partijen, getuigen en aangevers te worden vermeld, terwijl alle getuigen hunne woonplaats moeten hebben binnen het Koninkrijk. Voor verandering van voornaam voorts is toestemming noodig van de Rechtbank van de woonplaats.

Vervolgens stelt het domicilie de rechterlijke competentie vast voor zuiver personeele vorderingen en voor die, welke betrekking hebben op roerende goederen (artt. 97 en 126 W. v. B. R. v.) en eveneens in geval van faillissement en surséance van betaling, echtscheiding of scheiding van tafel en bed (artt. 2 en 214 F. w., 262 en 289 B. W.).

In de derde plaats is het domicilie van belang, omdat daar in vele gevallen de nakoming eener verbintenis kan geschieden: betaling (art. 1429 B W.), aanbod van gereede

---

besturen, de wet van 7 September 1896, S. 151, tot regeling van het kiesrecht en de benoeming van afgevaardigden ter Eerste en Tweede Kamer der Staten-Generaal, de wet van 12 December 1892, S. 268, op het Nederlanderschap en het Ingezetenschap en de wet van 28 Juni 1854, S. 100, tot regeling van het Armbestuur. Deze laatste wet is gewijzigd bij de wet van 1 Juni 1870, S. 85. Vóór de wijziging was de burgerlijke gemeente, waartoe bij het ontstaan der behoefte de plaats behoorde, waar de arme geboren was, zijn domicilie van onderstand. (art. 27). Thans is daarvoor in de plaats gekomen de burgerlijke gemeente, waar de verpleegden woonplaats hebben. (art. 26). Volgens deze laatste wet bestaat er n.ml. voor alle gemeentebesturen, waar verpleegden hun domicilie hebben, eene verplichting om in de kosten der verpleging bij te dragen, welke verplichting kan blijven bestaan ook nadat de behoeftige de gemeente heeft verlaten en met haar elken feitelijken band heeft verbroken; hierdoor wordt voor het publiek recht tengevolge van het domicilie weder eene rechtsbetrekking gevormd tusschen de gemeente en den behoeftige, die in die gemeente zijn domicilie had en derhalve daaraan een werking toegekend, die het in het privaatrecht niet meer heeft.

Verder wil ik het staatsrechtelijk domicilie laten rusten en alleen het privaatrechtelijke behandelen.

betaling (art. 1441 al. 6 B. W.), terwijl ook in het wisselverkeer de woonplaats der betrokken personen haren invloed doet gelden (b.v. de artt. 101 en 208 K.).

Ook wordt iemands nalatenschap geacht te zijn opengevallen, waar de overledene zijne woonplaats gehad heeft, zoodat ook het olographische en geheime testament aan den kantonrechter van die woonplaats ter opening moet worden aangeboden en ook door haar de griffie wordt aangewezen, waar alle verklaringen omtrent de nalatenschap, zooals beraad, beneficiaire aanvaarding en verwerping moeten worden gedaan.

Ook kan de termijn, waar binnen eene actie moet worden ingesteld, afhankelijk zijn van het domicilie, zooals de rechtsvordering tot het betwisten der wettigheid van een kind door de erfgenamen (art. 314 B. W.), evenzoo de termijn van dagvaarding (artt. 7—12 W. v. B. R. v.) en de termijn van beteekening van het protest van een van non-betaling geprotesteerden wisselbrief (art. 184 K.) en de termijn van betaling eener assignatie (art. 213 K.).

Ten slotte is het domicilie voor het privaatrecht nog van belang, omdat alle exploiten en beteekeningen aan de woonplaats kunnen worden gedaan.

Uit deze opsomming, die geen aanspraak maakt op volledigheid, blijkt, dat het domicilie, al is het in het inwendige recht van elken staat thans niet meer de grond voor het ontstaan eener rechtsbetrekking, er verre van af is in het privaatrecht zijne beteekenis te hebben verloren.

HOOFDSTUK II.

Van het domicilie in het algemeen

Wanneer we nagaan, wat de schrijvers over het vroegere recht hebben geleerd aangaande het domicilie, dan valt het dadelijk op, dat zoo weinigen dit onderwerp eenigszins uitvoerig hebben behandeld, en dit is te vreemder, wanneer men bedenkt, dat het domicilie toen van veel meer belang was dan tegenwoordig. Hugo de Groot in zijn Inleydinge tot de Hollandtsche Regtsgeleertheyt spreekt er in het geheel niet over; U. Huber: Hedendaagsche Regtsgeleertheit [1]) en Mr. Simon van Leeuwen: Rooms-Hollands-Regt [2]) zeer weinig, Dernburg [3]) en Windscheid [4]) in hunne Pandectensystemen en Puchta [5]) in zijn Institutionen eveneens, terwijl alleen von Savigny in het achtste deel van zijn system des heutigen Römischen Rechts [6]) meer uitvoerig de leer van origo en domicilium uitwerkt en Voet er over uitweidt bij zijne bespreking van de competentie van den rechter [7]) en

1) Blz. 627 vlgg.
2) Blz. 282, 10.
3) Pandecten I, blz. 101.
4) Lehrbuch des Pandectenrechts blz. 95, § 36.
5) II, § 152 blz. 17.
6) §§ 350—360, blzz. 39—107.
7) Liber V, titel I, 64 vlgg.

Pothier: „Introduction générale aux coutumes [1]) bij de behandeling van de statuta personalia.

Toen bij de codificatie bepalingen omtrent het domicilie moesten worden vastgesteld, heeft ook hiervoor, evenals voor zoovele andere onderdeelen van ons recht, de Fransche Code Civil tot leiddraad gestrekt, waarvan als gewoonlijk het gevolg is geweest, dat de meeste artikelen eene vertaling zijn van de correspondeerende Fransche, (al zijn ook sommige gewijzigd), zoodat de interpretatie van den Code ook hier voor ons van het grootste belang is.

In het Burgerlijk Wetboek wordt dit onderwerp behandeld in den vierden titel van het Eerste boek; in den Code Civil zijn het de artikelen 102—111, vormende den derden titel van het eerste boek.

De titel van het B. W. is gelijktijdig met den eersten en tweeden behandeld. Het eerste aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal ingediende ontwerp (artt. 106—119 van het ontwerp van 1820) is medegedeeld in de Staatscourant van 25 November 1819 (n°. 278). Den 19en Juni 1821 werd een nieuw ontwerp ingediend en den 26sten aangenomen en als wet van 14 Juni 1822 afgekondigd.

Na de afscheiding van België is ook deze titel den 16den Februari 1832 opnieuw ingediend en, na eenige wijzigingen te hebben ondergaan, als de wet van 16 Juni 1832 voor goed vastgesteld en afgekondigd. [2])

Het opschrift van den titel luidt: van woonplaats of domicilie; hieruit make men echter niet op, dat daarin

1) Chap. I, § 1, 8 en vlgg.
2) Voorduin II, blz. 110.

over twee verschillende zaken wordt gehandeld; woonplaats beteekent hetzelfde als domicilie en het woord „domicilie" is alleen behouden ter wille van de duidelijkheid, omdat het meer algemeen bekend was ten tijde van de invoering van het B. W. in den zin, dien de wet daaraan hecht. Bij de beraadslaging is deze vraag breedvoerig besproken. In 1822 luidde het opschrift: van domicilie; in 1832 stelde de Regeering voor om in plaats daarvan te stellen: van de wettelijke en gekozen woonplaats; in de afdeelingen was men het oneens dienaangaande; de derde en vierde afdeelingen verkozen het woord „domicilie"; de vijfde wilde liever hebben: „van woonplaats", indien het woord „domicilie" nog niet genoegzaam burgerrecht had verkregen. Uit de besprekingen in de zitting der Tweede Kamer blijkt, dat sommige leden liever het woord „domicilie" hadden, omdat iedereen wist, wat daaronder te verstaan was, dat het toch op nauwkeurigheid aankwam en men dus niet moest aarzelen een vreemd woord te gebruiken, indien dit beter weergaf, wat men wilde uitdrukken en dat het ook lang niet het eenige vreemde woord zou zijn, dat in het wetboek behouden bleef; anderen meenden daarentegen, dat het woord „woonplaats" volkomen beantwoordde aan het denkbeeld, dat moest worden uitgedrukt, terwijl bovendien, wanneer „woonplaats" in alle wetboeken werd gebruikt, men spoedig daaraan zou gewennen en door de gewoonte daaraan hetzelfde begrip zou worden toegekend als aan „domicilie".

De strijd is daarna beslecht door den Minister van Justitie, die opmerkte, dat, aangezien beide woorden dezelfde beteekenis hadden, het verkieslijk was, het Nederduitsche bij te

behouden, als meer algemeen en voor ieder verstaanbaar, „die slechts lezen kan", hetgeen werd aangenomen. Evenwel was de laatste opmerking van den Minister heel vreemd, daar juist „ieder, die slechts lezen kan", door het gebruik van dit woord in de eerste plaats moet worden in de war gebracht.

Uit een en ander maken wij de belangrijke gevolgtrekking, dat overal, waar men in het wetboek het woord „woonplaats" aantreft, daaronder moet worden verstaan „domicilie". 1)

Men kan de woonplaats onderscheiden in de burgerlijke en de staatkundige; de laatste is dan die, waar men onafhankelijk van de burgerlijke zijne staatkundige rechten uitoefent; deze onderscheiding heeft echter bij ons niet zooveel gewicht, daar slechts enkele staatkundige wetten afzonderlijke bepalingen voor het domicilie bevatten.

Naar ons burgerlijk recht kan men de woonplaats onderscheiden in:

a. de algemeene woonplaats,

b. de bijzondere woonplaats.

De eerste is die, welke zal gelden tegenover elk en een iegelijk, de tweede is die, welke alleen geldt tegenover een bepaald persoon en voor eene bepaalde zaak en op hare beurt wordt verdeeld in de verplicht gekozene en de vrijwillig gekozene woonplaats, alnaarmate de keuze geschiedt op voor-

---

1) Zeer terecht heeft dan ook de staatscommissie ingesteld bij Zijner Majesteits Besluit van 28 Februari 1880 n°. 8 in haar Ontwerp tot herziening van het Burgerlijk Wetboek (steeds aangehaald als Ontwerp 1886) het opschrift van den vierden titel Boek I veranderd, zoodat deze nu alleen luidt „van domicilie". Dit is geschied, omdat deze uitdrukking reeds lang door het gebruik geijkt is en anders dubbelzinnigheid te vreezen is.

schrift van de wet, zooals b. v. in artikel 1231 n° 1 B. W. of buiten zulk een voorschrift om, bij overeenkomst.

Over de algemeene wordt gehandeld in de artikelen 74—80 B. W., over de bijzondere in de artikelen 81 en 82.

De algemeene woonplaats wordt verdeeld in:

a. de zelfstandige, werkelijke, welke afhankelijk is van iemands vrije daad en waarover wordt gehandeld in de artikelen 74—77 en 79 B. W.

b. de afhankelijke, wettelijke, welke onafhankelijk is van iemands wil en wordt bepaald door de woonplaats van een ander, aan wien men ondergeschikt is; over deze wordt gesproken in artikel 78 B. W.

Voorts bevat artikel 80 eene bepaling, die op beide van toepassing is.

De bijzondere woonplaats zal ik in het vervolg laten rusten om mij alleen met de algemeene bezig te houden.

HOOFDSTUK III.

De zelfstandige, werkelijke woonplaats.

Bij de beantwoording der vraag, waar iemands woonplaats is, zullen steeds de bepalingen der wet tot leiddraad moeten dienen, daar het een rechtsbegrip is en dus de bepalingen der wet den weg zullen moeten wijzen.

Artikel 74 B. W. begint dan ook met te zeggen dat: „Een ieder wordt geacht zijn woonplaats te hebben, alwaar hij zijn hoofdverblijf heeft gevestigd. Bij gebreke van zoodanige woonplaats wordt de plaats des werkelijken verblijfs daarvoor gehouden.'' De correspondeerende bepaling van den C. C. art. 102, luidt aldus: „Le domicile de tout Français, quant à l'exercice de ses droits civils, est au lieu, où il a son principal établissement.''

Noch art. 102 C. C. noch ons art. 74 kunnen aanspraak erop maken eene definitie te geven van het domicilie, daar zij slechts aangeven waar het voor ieder persoon zal gevestigd zijn en de woorden „principal établissement'' en „hoofdverblijf'' ons niet veel verder brengen. Toch wil ik trachten er hier eene te geven, die dan echter alleen zal gelden voor de werkelijke woonplaats en niet voor de wettelijke, daar deze laatste slechts eene fictie van woonplaats is, waarop ook art. 74 niet kan toepasselijk zijn, omdat dit spreekt van

hoofdverblijf en het wettelijk domicilie, van eenen minderjarige b.v., dikwijls op eene geheel andere plaats is dan waar zijn hoofdverblijf is gevestigd.

In het Romeinsche recht luidde de hoofdbepaling aangaande het domicilie aldus: Et in eodem loco singulos habere domicilium non ambigitur, ubi quis larem, rerumque ac fortunarum suarum summam constituit, unde rursus non sit discessurus, si nihil avocet, unde cum profectus est, peregrinari videtur, quo si rediit, peregrinari jam destitit, (Const. 7 Cod. de incolis et ubi quis domicilium habere videtur etc. X. 39).

Bij bijna alle latere schrijvers, zelfs bij de nieuwste, vindt men sporen hiervan terug; zoo zegt Von Savigny [1]: „Als Wohnsitz eines Menschen ist derjenige Ort zu betrachten, welchen derselbe zum bleibenden Aufenthalt und dadurch zugleich zum Mittelpunkt seiner Rechtsverhältnisse und Geschäfte frei gewählt hat", welke definitie von Bar [2]) overneemt. Goudsmit in zijn Pandectensystem [3]) noemt het: „De plaats door iemand gekozen als middelpunt zijner burgerlijke levensbetrekkingen". Story in zijn Commentaries on the conflict of laws [4]) beschouwt het als de plaats, waar iemand zijne woning heeft gevestigd, zonder eenige bedoeling van zijn kant om die te verlaten. Pothier [5]) spreekt van: „Le lieu, où une personne a établi le siège principal de sa demeure et de ses affaires", hetgeen Planiol [6]) overneemt, en Gierke [7])

---

1) System des heutigen Römischen Rechts, dl. VIII, blz. 58.
2) Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts, dl. I, blz. 151.
3) I, § 30, blz. 56.
4) §§ 41 en 43.
5) Introduction générale aux coutumes d'Orléans chap. I, § 1, art. 8.
6) Traité élémentaire de Droit civil, I, blz. 223.
7) Deutsches Privatrecht, I, blz. 453.

van: „Der Ort, der den dauernden raümlichen Mittelpunkt ihrer Lebensthätigkeit bildet". Diephuis [1]) zegt: „Domicilie is de plaats, waar iemand tehuis behoort en gezocht moet worden"; v. Hall: [2]) „De plaats, waar een persoon geacht wordt te bestaan met betrekking tot de uitoefening van zijn rechten en de vervulling van zijn plichten", terwijl Asser en van Heusde [3]) aldus definieeren: „De plaats, waar iemand met betrekking tot de uitoefening zijner rechten en de vervulling zijner verplichtingen, ook zelfs bij feitelijke afwezigheid, geacht wordt voortdurend tegenwoordig te zijn", en Land [4]) zegt: „Domicilie is de plaats, waar iemand woont", evenals Opzoomer: [5]) „Het natuurlijke domicilie is niets anders dan de plaats, waar men inderdaad woont".

Bij onderlinge vergelijking van alle definities, waarvan ik er hier slechts een klein gedeelte overnam, blijkt, dat zij meer in schijn dan in wezen uiteenloopen. In de meeste zijn, zij het dan ook op verschillende wijze, twee gedachten uitgedrukt, namelijk dat, om ergens domicilie te hebben, noodig is: primo daar verblijf te hebben en secundo het vrijwillig gevormde voornemen om er blijvend gevestigd te zijn. Zoo zegt ook Opzoomer: [6]) „In het begrip domicilie „ligt iets blijvends opgesloten; men heeft het niet, waar men „zich voor het oogenblik ophoudt, maar waar men voor goed,

1) Het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek, I, blz. 267.

2) Handleiding tot de beoefening van het burgerlijk recht in Nederland, § 73, blz. 175.

3) Handleiding tot de beoefening van het Nederlandsch burgerlijk recht, I, blz. 118.

4) Verklaring van het Burgerlijk Wetboek, I, blz. 47.

5) Het B. W. verklaard, I, blz. 122.

6) T. a. p. blzz. 121—122.

„ofschoon zonder verlies van het recht tot verandering, zich „metterwoon heeft gevestigd. Het is niet genoeg ergens „maar een poos te verblijven om er zijn domicilie te hebben; „men moet er wonen en den zetel van zijn fortuin hebben „en zijn zaken behartigen en zijn goederen en eigendommen „beheeren, zoodat men er niet vandaan gaat dan met een „bepaald doel en tevens met het plan om, als het doel be„reikt is, terug te keeren."

Echter zal naar mijne meening niet te veel waarde mogen worden gehecht aan de in sommige definities voorkomende termen zooals „zetel van zijn fortuin" en„ wettelijke zetel der zaken" en andere, want al kunnen dit zeer zeker omstandigheden zijn, die voor den rechter ter waardeering in aanmerking kunnen komen, op zich zelf zullen zij nooit een domicilie kunnen vestigen.

Ook het doel, dat men beoogt, bij het zich ergens gaan vestigen is niet beslissend voor de vraag of al of niet verkrijging van een domicilie plaats heeft, zoodat ook dit niet in de definitie past; want terwijl vele schrijvers de meening zijn toegedaan, dat b.v. iemand, die wegens herstel van gezondheid (motifs de santé) naar het Zuiden gaat wonen, aldaar geen nieuw domicilie verkrijgt, bestaat toch zeker de mogelijkheid, dat dit wèl geschiedt: namelijk, wanneer hij zich daar met zijn huisgezin vestigt, met de bedoeling om er te blijven, totdat hij genezen zal zijn, daar hij toch niet weet, wanneer dat tijdstip zal aanbreken, en zelfs niet, of het wel ooit zal aanbreken: wegens de mogelijkheid, dat zijn kwaal ongeneeslijk blijkt en hij daar sterft.

Resumeerende zijn er dus slechts twee essentialia voor het domicilie: de werkelijke woning (factum) en de wil om

er blijvend gevestigd te zijn (animus manendi), terwijl de andere aanhangsels slechts omstandigheden zijn, waaruit in ieder speciaal geval de animus manendi kan blijken, zoodat de definitie aldus zou kunnen zijn: Woonplaats is de plaats, waar iemand zijn werkelijk verblijf heeft met de bedoeling om er blijvend gevestigd te zijn. Evenzoo is ook de definitie, welke Dicey [1]) geeft. Bovendien lijkt mij deze zuiverder dan die van Story in zijn reeds aangehaald werk, daar deze als kenmerk aangeeft het niet aanwezig zijn van den wil om weg te gaan, terwijl het kenmerk positief moet zijn en niet negatief en moet bestaan in de aanwezigheid van den animus manendi en niet in de afwezigheid van den animus abeundi.

In geen geval zal ik mij dan ook kunnen vereenigen met de door Mr. N. K. F. Land [2]) uitgesproken meening, dat het vereischte van den wil behoorde te vervallen. Volgens hem is het feit dat men werkelijk ergens woont beslissend en daarnaast heeft de wil geene beteekenis meer. Op die wijze vervalt echter elk onderscheid tusschen hoofdverblijf en werkelijk verblijf, terwijl dit in de wet wel degelijk bestaat en ook moet blijven bestaan, daar anders het domicilie eigenlijk al zijn beteekenis zou hebben verloren. [3])

Aldus aannemende, dat het domicilie eene „plaats" is, komt men in strijd met eene andere leer omtrent de woonplaats, welke nog onlangs is opgenomen in het in 1897 op nieuw uitgegeven werk van Aubry et Rau [4]). Volgens hen

---

1) Le Statut Personnel Anglais ou la loi du Domicile par A. V. Dicey Ouvrage traduit et complété" par Emile Stocquart, blz. 62 n°. 16.

2) Themis, jaargang 1897, blz. 274.

3) Ook het Ontwerp 1886 vordert uitdrukkelijk „wil" en „daad".

4) Cours de droit civil français I, blz. 881.

is het domicilie: „La relation juridique entre une personne et le lieu, où cette personne est, quant à l'exercice de ses droits et quant à l'accomplissement de ses obligations, toujours censée présente, quoiqu'elle ne s'y trouve pas à tel moment donné ou que même elle n'y réside pas habituellement". Dan is het domicilie dus een rechtsbetrekking tusschen een persoon en eene plaats en geenszins de plaats zelve. We hebben hierin eene herinnering te zien aan de rol, die het domicilie in het oude recht vervulde. In dien tijd had het tengevolge, zooals ik in de inleiding heb trachten aan te toonen, dat er eene rechtsbetrekking ontstond tusschen den persoon en de plaats, waar hij zich vestigde. Men kwam er toen dikwijls toe aan de rechtsbetrekking zelve, die uit de vestiging van domicilie voortvloeide, den naam van domicilie te geven, omdat zij er het voornaamste gevolg van was. Het is deze thans verouderde beschouwing, die in de definitie van Aubry et Rau voortleeft.

Ook ten aanzien van het Romeinsche Recht trouwens laat zich deze opvatting denken. In het Romeinsche Recht toch had het domicilium tengevolge, naar von Savigny, [1]) dat men moest betalen in de stedelijke lasten, dat men was onderworpen aan den plaatselijken rechter en het plaatselijk recht en aan het hebben van domicilie zou men daar dientengevolge de beteekenis kunnen willen geven van: het onderworpen zijn aan zulk een territoriaal gezag. Toch zou dit ook voor het Romeinsche recht niet juist zijn, want natuurlijk kan men slechts tegelijkertijd aan één territoriaal gezag onderworpen zijn, daar men anders aan twee

1) T. a. p. §§ 355 en 356, blzz. 67—85.

elkander misschien tegensprekende wetten zou moeten gehoorzamen. Maar nu was juist in het Romeinsche recht bijna algemeen aangenomen, dat iemand tegelijk meerdere domicilies kon hebben. Waren dus „domicilie" en „onderworpen zijn aan de overheid van een bepaalde plaats" synoniemen, dan zou men door te zeggen, dat iemand meerdere domicilies kon hebben, tevens zeggen, dat hij tegelijk aan de overheid van meerdere plaatsen onderworpen kon zijn. Dit nu is onmogelijk. Daarom wijst ook von Savigny [1]) uitdrukkelijk aan, welk domicilium, in geval er meerdere zijn, moet voorgaan, aan welke overheid iemand dus tengevolge van zijn domicilium onderworpen is. Waren het synoniemen en bijgevolg twee uitdrukkingen voor hetzelfde begrip, dan had er natuurlijk van een voorrang van het eene boven het andere geen sprake kunnen zijn, omdat daardoor de andere domicilies geen domicilie meer zouden zijn, hetwelk zou strijden met de mogelijkheid van een meervoudig domicilie, welke bijna alle juristen aannemen. Hieruit blijkt, dat in het Romeinsche recht met „domicilie" nooit de rechtsbetrekking zelve kan bedoeld zijn.

Trouwens von Savigny [2]) zelf zegt uitdrukkelijk, dat „wohnsitz" een der middelen was om te behooren tot een stedelijke gemeente, wohnsitz kan derhalve nooit zelf „het behooren tot een stedelijke gemeente" geweest zijn.

In het Fransche recht heeft de hier afgekeurde opvatting schijnbaar meer reden van bestaan. Daar toch staat in artikel 102 C. C.: Le domicile est „au" lieu où une personne enz.;

---

1) T. a. p. § 357, blz. 88, met verwijzing naar § 359, blz. 101.
2) T. a. p. § 351, blz. 46 en § 353.

daarom is gezegd: als het domicilie is „au lieu", dan kan het zelf geen „lieu" zijn; dan moet het iets anders zijn en om dat iets te vinden, heeft men er de juridische betrekking tusschen een persoon en eene plaats van gemaakt. Maar bij deze beschouwing wordt er geen acht op geslagen, dat het woord „lieu" eene dubbele beteekenis heeft, zooals Planiol [1]) opmerkt: „Le domicile d'une personne est une maison, laquelle „se trouve dans une ville ou dans un territoire rural. On peut „donc dire, que le domicile (qui est un lieu, à savoir une „maison) se trouve „au lieu" (c'est à dire la commune) où „la personne s'est établie".

Overigens kan nog een direct bewijs worden aangehaald voor de onjuistheid der hierboven vermelde leer. Eene definitie moet steeds in de plaats kunnen worden gesteld voor het woord of het begrip, hetwelk zij definieert. Wanneer nu de aangehaalde definitie van Aubry et Rau b.v. in de plaats gesteld wordt van het woord „woonplaats" in de zinnen: „De verweerder zal in zuiver persoonlijke zaken of in die, welke roerend goed betreffen, worden gedagvaard voor den rechter van zijne woonplaats" of: „Aanbod van gereede betaling moet worden gedaan, hetzij aan den persoon van den schuldeischer, hetzij te zijner werkelijke of gekozene woonplaats", dan blijkt het duidelijk, dat deze definitie niet de goede en het domicilie geene rechtsbetrekking is.

Het domicilie is bij gevolg noch in het Romeinsche Recht, noch in het Fransche, noch bij ons eene rechtsbetrekking maar eenvoudig de woning, waarin iemand woont, terwijl de

---

1) T. a. p. blz. 223.

andere meening voortspruit uit verwarring van de zaak zelve met hare gevolgen.

Toch zal het bij de nadere beschouwing onzer artikelen blijken, dat ook onzen wetgever (hetzij bewust, hetzij door ondoordachte navolging van het Fransche recht) het begrip van rechtsbetrekking niet vreemd was, maar, daar door middel van de bovenaangehaalde voorbeelden uit de wet zelf de verkeerdheid hiervan kan worden aangetoond, zullen hieruit geene gevolgen mogen worden afgeleid.

Het principieele verschil tusschen het domicilie van vroeger en thans is dus hierin gelegen, dat het vroeger rechtsbetrekkingen ten gevolge had en thans niet meer heeft; die betrekkingen waren voornamelijk: forum en plaatselijk recht; het forum hangt weliswaar ook thans nog wel af van de woonplaats, maar is, zooals wij boven zagen, geen rechtsbetrekking meer; sinds de codificatie éénheid van recht heeft gebracht, heeft het tweede punt binnen het territoir van het Rijk zijn belang verloren, terwijl tegenover het buitenland niet meer het domicilie maar de nationaliteit beslist, of een persoon aan het Nederlandsch personeel statuut onderworpen is.

HOOFDSTUK IV.

Vervolg van de zelfstandige werkelijke woonplaats.

Gaan we de woorden van artikel 74 B. W. na, dan blijkt in de eerste plaats, dat de wet spreekt van „wordt geacht". Opzoomer [1]) merkt terecht op, dat deze uitdrukking minder juist is gekozen. „Waar het een feit geldt," zoo redeneert hij, „b.v. bij de vraag, wie vader van een kind „is, daar kan de wet dat feit niet beslissen en niet werkelijk „uitmaken, wie vader is. Zij kan alleen verklaren, wien zij „voor vader houdt. Daar integendeel, waar het een juridisch „begrip geldt, een begrip, dat door de wet zelve is ontstaan, „daar moet zij niet zeggen, waarvoor zij het houdt, maar „hoe het is." Het Ontwerp 1886 laat dan ook terecht deze zinswending varen en zegt: Domicilie heeft men daar, waar men zijn hoofdverblijf heeft gevestigd. Deze onjuistheid laat zich echter hierdoor verklaren, dat de wetgever voelde, [2]) dat het begrip domicilie, zooals hij het in de wet wilde leggen, een ander was als het in den volksmond voortlevende begrip van woonplaats; hij heeft daarom het woord „achten"

---

1) T. a. p. blz. 139.

2) Cf. de verhandelingen bij Voorduin II, blzz. 111—114, omtrent de keuze van een opschrift voor dezen titel.

gebruikt om te doen uitkomen, dat volgens de wet het domicilie zal zijn, alwaar ieder zijn hoofdverblijf heeft gevestigd, al zou men volgens de taalkundige beteekenis van het woord tot eene andere conclusie kunnen komen. De wetgever heeft dus bij het gebruik der woorden „wordt geacht" geene bijzondere bedoeling gehad, hetgeen ook nog daaruit blijkt, dat in den Franschen tekst van het Wetboek van 1830 in artikel 75 stond: Le domicile est au lieu du principal établissement.

Vervolgens spreekt het artikel van hoofdverblijf en ook het Ontwerp 1886 heeft dit woord weder overgenomen; door sommige schrijvers [1]) wordt deze uitdrukking afgekeurd; mijns inziens echter ten onrechte, daar hierin beide elementen van het domicilie zeer goed uitkomen.

Ten slotte is in artikel 74 weggebleven het in het Fransche artikel voorkomende: quant à l'exercice de ses droits civils; daardoor is het, zooals ik reeds opmerkte, mogelijk geworden, het burgerrechtelijke domicilie ook op het staatsrecht van toepassing te verklaren.

Daad en wil vormen tezamen het domicilie, zooals uit de definitie is af te leiden; beide ook moeten een einde nemen om het domicilie op te heffen en naar een andere plaats over te brengen; noch de daad noch de wil alleen zijn voldoende om het domicilie te vestigen of te veranderen. Hieruit volgt dat zich de volgende gevallen kunnen voordoen:

1. A. heeft te Utrecht zijn hoofdverblijf met den wil om er te blijven; A. heeft dan blijkbaar zijn domicilie te Utrecht.

---

1) Cf Mr. E. Bergsma in een opstel in Themis, jaargang 1888, blz. 178.

2. A. heeft zijn hoofdverblijf te Utrecht, maar wil dat overbrengen naar Zeist; met het oog daarop vraagt hij aan het gemeentebestuur te Utrecht zijn verhuisbiljet aan en zendt dit op naar het gemeentebestuur van Zeist; hij zegt de huur van zijn huis te Utrecht op en huurt te Zeist een ander, terwijl hij reeds met de verhuizing is begonnen, hoewel hij nog te Utrecht verblijf houdt: kortom hij doet al het mogelijke, waaruit valt op te maken, dat hij de bedoeling om te Utrecht te wonen heeft opgegeven. Toch zal A. nog te Utrecht zijn domicilie hebben, omdat zijn werkelijk verblijf nog aldaar is gevestigd en de verandering van domicilie eerst heeft plaats gehad, wanneer èn corpus èn animus zijn overgebracht. Immers zoolang A. nog te Utrecht zijn werkelijk verblijf heeft, is de verandering van domicilie nog slechts een plan, hetwelk nog niet is ten uitvoer gebracht.

3. A. heeft zijn hoofdverblijf te Utrecht en heeft de bedoeling dat aldaar te houden; hij gaat echter op reis voor zaken of voor zijn genoegen, maar met het voornemen om weer naar Utrecht terug te keeren. A. zal voortdurend zijn domicilie te Utrecht behouden, omdat de animus manendi blijft bestaan.

4. A. heeft zijn hoofdverblijf te Utrecht, maar dit willende opheffen, vraagt hij aan het gemeentebestuur zijn verhuisbiljet aan en verkrijgt dit; hij verkoopt zijn huis en zijn huisraad en toont in alles zijne bedoeling om zijn hoofdverblijf niet langer te Utrecht te willen hebben; daarna breekt hij ook werkelijk zijn verblijf aldaar op met het plan om zonder ergens zijn hoofdverblijf te vestigen van de eene plaats naar de andere te reizen; hij heeft nu corpore et

animo Utrecht verlaten en bezit dus zijn domicilie daar niet meer, en daar hij nergens anders een hoofdverblijf heeft gevestigd, zal hij in den toestand verkeeren van artikel 74 al. 2 B. W. en zal bij gebreke van woonplaats de plaats des werkelijken verblijfs daarvoor worden gehouden. Niettegenstaande de meeste Fransche en Engelsche schrijvers eene tegenovergestelde meening huldigen en aannemen, dat elk domicilie wordt behouden, totdat het door een ander wordt vervangen door den wil van hem, die het had, zoo geloof ik toch, dat deze meening voor ons recht niet zal kunnen opgaan; immers artikel 74 al. 2 B. W. zegt uitdrukkelijk, dat iemand zeer goed geen eigenlijk domicilie kan hebben en ik geloof daarom, dat juist hier dit geval aanwezig is; bij mijne verdere bespreking hoop ik hierop nog terug te komen.

5. A. heeft nooit zijn verblijf te Utrecht gehad en ook nooit de bedoeling gehad er een voortdurend verblijf te vestigen. Dat A. in dit geval zijn domicilie te Utrecht niet heeft, is te duidelijk, dan dat er nog verder over behoeft gesproken te worden.

Kunnen rechtspersonen een domicilie hebben? [1])

Ook schrijvers in het buitenland hebben zich deze vraag gesteld; v. Savigny [2]) zegt, dat het begrip wohnsitz niet van toepassing is op juridieke personen, en waar de behoefte

1) Terwijl onze wet daarover niet spreekt, is in het Ontwerp 1886 daaraan artikel 76 gewijd, hetwelk bepaalt, dat het daar zal zijn waar zij hun zetel hebben en is deze niet aan een bepaald huis gebonden, dan bij het hoofd des bestuurs, indien deze domicilie heeft binnen dezelfde gemeente; anders zal het gemeentebestuur als zoodanig gelden.

Voor het Duitsche B. G. is eene dergelijke bepaling ontbeerlijk geacht en ook niet opgenomen.

2) T. a. p. § 354, blz. 65.

bestaat, (zooals bij handelsvennootschappen, wanneer hare werkzaamheden aan geenen bepaalden staat zijn gebonden, wat met stoomboot- en spoorwegmaatschappijen het geval kan zijn en bij eenen brugbouw over eene rivier met oevers behoorende aan verschillende staten,) acht hij het raadzaam een gefingeerden wohnsitz vast te stellen. Volgens Laurent [1]) kunnen juridieke personen wel een domicilie hebben, terwijl het in de Pandectes Belges [2]) wordt ontkend. Dicey [3]) zegt, dat het domicilie in zijne eigenlijke beteekenis slechts toepassing vindt op menschelijke wezens, maar dat tengevolge van eene wettelijke fictie ook een fictief domicilie kan worden toegekend aan juridieke personen; v. Bar [4]) merkt op: „Auch juristischen Personen legt man einen Wohnsitz bei."

Hoe zal nu voor ons recht moeten beslist worden? Het fictieve domicilie van Dicey zal volgens ons recht aan juridieke personen niet kunnen worden toegekend; dit is bij ons geregeld in artikel 78 B. W. en alleen aangenomen voor getrouwde vrouwen, minderjarigen en onder curateele gestelden; daaronder kunnen dus rechtspersonen niet vallen, omdat deze bepaling limitatief moet worden opgevat, al zou dit ook voor ons recht de meest logische oplossing zijn.

Rechtspersonen zullen dus, willen zij een domicilie bezitten, dat moeten hebben, hetwelk wordt omschreven in artikel 74 B. W. Asser en van Heusde [5]) nu meenen, dat rechtspersonen zulk eene woonplaats niet kunnen hebben in den

---

1) T. a. p. II, n°. 66.
2) Voce Domicile nos 5, 169 vv.
3) T. a p. blz. 186.
4) T. a. p. § 47, blzz. 162—163.
5) T. a p. I, blz. 119.

zin der wet; eveneens van Hall; [1]) Nienhuis [2]) daarentegen neemt even stellig het tegendeel aan. Zijne redeneering is, dat zij, evenals enkele personen, rechten en verplichtingen hebben, en dus ook eene woonplaats moeten hebben, welk verband mij evenwel niet recht duidelijk is, daar ook vagebonden zonder domicilie rechten en verplichtingen kunnen hebben.

Inderdaad kunnen juridieke personen ook naar mijne meening geen domicilie hebben in de gewone beteekenis van het woord, want b. v. van eene burgerlijke of kerkelijke gemeente kan men toch niet zeggen, dat zij ergens haar hoofdverblijf hebben gevestigd. Hadden zij een domicilie, dan hadden zij niet uitdrukkelijk in het W. v. B. R.v. artikel 4, al. 2—4, behoeven genoemd te worden, daar zij dan evenals natuurlijke personen zouden kunnen gedagvaard worden. Maar juist omdat zij geen domicilie hebben, komt de wet hen te hulp en wijst de plaats voor de dagvaarding aan, namelijk den zetel, d. i. de plaats, waar het bestuur is gevestigd. [3])

---

1) T. a. p. blz. 176.

2) Academische voorlezingen over het Nederlandsch Burgerlijk Recht, I, blz. 284, aant. 3.

3) In strijd met de hier door mij verdedigde meening maakte het Hoog-Gerechtshof van Ned.-Indië op 24 Oct. 1895 uit, dat een rechtspersoon wèl een domicilie heeft.

Het Hof overwoog aldus: (W. v. h. R. n°. 6756).

O. dat alzoo de beantwoording der gestelde vraag afhankelijk is van die, waar het Land, vertegenwoordigd door de regeering van Ned.-Indië gevestigd is, dat het Land is een rechtspersoon, ten aanzien waarvan nergens „ipsis verbis" bepaald is, waar het gevestigd is;

dat nu bij artikel 17 B. W. is bepaald, dat een ieder geacht wordt zijne woonplaats te hebben, alwaar hij zijn hoofdverblijf heeft gevestigd;

dat deze bepaling wel is waar is daargesteld voor physieke personen, omdat het vestigen afhankelijk is niet alleen van het feit der vestiging,

Gaan we nu na, waaraan bij het begrip domicilie valt te denken, namelijk aan een stad of dorp, of wel aan een huis, dan zullen we bemerken, dat de wet hiermede meestal het huis bedoelt, zooals b.v. in de artikelen 79, 80, 81 en 82 B. W. en eveneens overal, waar van een exploit gesproken wordt; in sommige gevallen echter komt het slechts aan op de gemeente, zooals bij de aangifte, afkondiging en voltrekking van een huwelijk, waarbij zij derhalve met een ruimeren kring genoegen neemt; maar waar de wet dit doet, wordt toch weer de bedoelde gemeente aangewezen daardoor, dat binnen die gemeente het huis staat, hetwelk het domicilie vormt en al doen de artikelen 75 en 76 B. W. alleen denken aan de overbrenging van het domicilie van de eene gemeente naar de andere, even goed is mogelijk verandering van domicilie van het eene huis naar het andere binnen dezelfde gemeente. Bovendien merkt Diephuis [1]) op, dat, terwijl aan woonplaats een bepaald begrip gehecht moet worden, dit bezwaarlijk mogelijk is zonder te denken aan een huis of woning, daar er kwalijk een reden kan bestaan,

---

maar ook van den wil van het individu en een rechtspersoon geen natuurlijken wil heeft, doch aangezien een rechtspersoon bevoegd is tot het aangaan van burgerlijke handelingen en er dus eene plaats moet zijn, waar die burgerlijke handelingen worden volbracht, hij een vertegenwoordigend orgaan heeft, welks wil en besluiten als die van het lichaam zelf worden beschouwd;

dat het Land wordt vertegenwoordigd door de regeering van Nederlandsch-Indië en het beheer over de verschillende takken van het algemeen burgerlijk bestuur wordt uitgeoefend door directeuren;

dat deze krachtens den wil der Regeering hunnen zetel hebben te Batavia en aldaar hunne bureau's gevestigd zijn;

O. dat uit het vorenstaande volgt, dat het domicilie van den rechtspersoon „Het Land" is te Batavia.

1) T. a. p. blz. 268 en de aldaar in noot 3 aangehaalde schrijvers.

waarom meer aan een gemeente dan aan eenigen anderen kring van grooteren of kleineren omvang gedacht zou moeten worden. Wanneer ik dus hierboven opmerkte, dat, waar de wet van woonplaats spreekt, daaronder, indien niet van eene andere bedoeling blijkt, moet worden verstaan het domicilie van den vierden titel van het B. W., zal dit in dien zin moeten worden opgevat, dat voor de verklaring van het begrip „woonplaats" artikel 74 tot leiddraad zal moeten dienen, en dat, al heeft de wet soms het oog op een ruimeren kring, deze steeds bepaald wordt door de ligging van het huis, waarin men zijn domicilie heeft binnen dien kring.

Eveneens zijn van deze meening o. a. van Hall [1]), J. G. M. D. van Slingelandt [2]) en Planiol, [3]) terwijl Land [4]) en Asser en van Heusde [5]) het begrip soms aan de gemeente en soms aan het huis verbinden en Opzoomer [6]) de taal der wet zelve zeer weifelend vindt.

Overigens moet men niet te veel blijven vasthouden aan het begrip van huis. Iemands domicilie kan even goed een tent of woonwagen zijn, wanneer de beide essentialia corpus en animus te hunnen aanzien slechts aanwezig zijn. Maar steeds wordt toch bedoeld de „materieele woning" en niet de plek grond, waarop het huis staat, of iets dergelijks, al maakten de Rechtbank te Haarlem [7]) en het Hof te Am-

1) T. a. p. blz. 176.
2) Proefschrift: „Het domicilie", Utrecht 1880.
3) T. a. p. blz. 223.
4) Dl. I, blzz. 47, 51.
5) T. a. p. 119—120.
6) T. a. p. I, 130.
7) Vonnis van 29 Maart 1881. W. v. h. R. nº. 4652; Pal. v. Just. Bijbl. '81 nº. 19; R. B. v. N. nº. 418.

sterdam [1]) uit, dat woonplaats niet is de feitelijke woning. En hieruit volgt, dat, waar het huis totaal is afgebrand, of zelfs bij verbranding van een geheele buurt arbeiderswoningen, de plaats der afzonderlijke gebouwen niet meer is aan te wijzen, moeilijk van een behoud van domicilie gesproken worden kan. Nog duidelijker komt dit uit, wanneer een schip, dat in het water ligt, en dat even goed als een huis een woonplaats kan vormen, verbrandt. Dan zal zeker niet de plaats, waar het nu verbrande schip vroeger in het water lag, de woonplaats van den schipper blijven. [2]) Zoo ook zal volgens de bestaande wetgeving, wanneer het onroerend goed, dat tot woning dient, op het territoir van twee gemeenten is gelegen, het domicilie in die gemeente zijn, waar de woning zelf is gelegen, al was de ingangdeur van het goed op het territoir van de andere gemeente; staat echter het huis zelve op de grens tusschen twee gemeenten, dan zal het domicilie afhankelijk zijn van de plaatsing van de hoofddeur in het huis.

Voor schippers zullen we de volgende onderscheiding moeten maken. In de eerste plaats zijn er sommigen, die wel meestal aan boord van hun schip verblijven, maar niet daarop wonen met vrouw en kinderen; zij hebben dan op het land een huis, waar hun familie vertoeft en waarheen zij telkens terugkeeren. In dat geval verkeeren b.v. gehuwde matrozen, die op zeeschepen varen, en eveneens meestal vrachtschippers op de binnenvaart, die tusschen twee plaatsen een geregelden

---

1) Arrest van 1 December 1882, W. v. h. R. n°. 4868; Pal. v. Just. 1883, Bijbl. n°. 3.

2) In het Ontwerp 1886 wordt uitdrukkelijk verklaard, dat men met het woord domicilie uitsluitend het huis of de woning voor oogen heeft.

dienst onderhouden. Deze hebben dan voortdurend hun domicilie op het land, al zijn zij nu en dan afwezig.

Vervolgens zijn er anderen, die geen huis op het land hebben, maar voortdurend met hun vrouw en kinderen op hun schip verblijf houden zonder eenige bedoeling om zich blijvend daarvan te verwijderen. Deze hebben nu zeer zeker hun hoofdverblijf en dus hun domicilie op dat schip en wanneer dit voortdurend van plaats verandert, dan zal ook het domicilie voortdurend van plaats veranderen, evenals wanneer een geheel gezin zijn domicilie heeft in een woonwagen; in zulke gevallen heeft dan natuurlijk ook eene voortdurende verandering plaats ten opzichte van alles, wat de wet van de woonplaats heeft afhankelijk gesteld. Van deze meening zijn ook prof. Diephuis [1]) en Asser en van Heusde. [2]) Zoo besliste ook de kantonrechter te Oudenbosch: [3]) „dat de gedaagde in zijn schip woont en zelfs, wanneer hij zich in de gemeente Oudenbosch bevindt met zijn gezin in zijn schip woont; dat gedaagde dus geene andere woonplaats heeft dan zijn schip"; evenzoo de Rechtbank te Utrecht: [4]) „dat gedaagde niet heeft betwist, dat hij is schipper en hij mitsdien moet geacht worden bij gebreke van eene andere zijne woonplaats te hebben aan boord van zijn schip. Nienhuis [5]) daarentegen schrijft: „Wanneer iemand echter nergens zoodanige vaste „en duurzame verblijfplaats heeft, dat men haar als zijn hoofd-

---

1) T. a. p. blz. 282; cf. noot 6 (Oudeman: Opm. en Med. V. blzz. 193-199)

2) T. a. p. blz. 122.

3) Vonnis van 7 September 1869, W. v. h R. n°. 3178.

4) Vonnis van 7 Mei 1890, W. v. h. R. n°. 5932.

In denzelfden geest besliste de kantonrechter te Amsterdam bij vonnis van 8 September 1876, Rechtsgeleerd Bijblad 1876, A. 291.

5) Nienhuis t. a. p. I, 279.

„verblijf in den genoemden zin kan beschouwen, zoodat hij „dus geen eigenlijke woonplaats heeft, dan wordt de plaats „van zijn werkelijk verblijf daarvoor gehouden. art. 74^b. Dien-„tengevolge kan b.v. een schipper, die aan boord van zijn „schip woont, waarmede hij van de eene plaats naar de andere „trekt, aan boord van dit schip in rechte geroepen worden „voor den rechter van die plaats," waaruit volgt, dat hij zulk eenen schipper beschouwt als zonder woonplaats te zijn en dus ten onrechte met eenen vagebond gelijk stelt. [1])

Onjuist is volgens mijne meening ook de opvatting van Diephuis, [2]) waar hij aanmerkt, dat er nog eene derde cathegorie van schippers bestaat, namelijk van hen, die overigens op hun schip wonende, soms tijdelijk, b.v. gedurende den winter, een verblijf hebben aan wal, zonder hier echter een voortdurend hoofdverblijf te vestigen; hij wil hun dan krachtens artikel 74^b B. W. daar hunne woonplaats toegekend zien, maar alleen gedurende den tijd, dat zij daar verblijf houden. Maar artikel 74^b B. W. komt eerst te pas „bij gebreke van woonplaats" en nu geloof ik, dat er geen enkele reden bestaat, waarom deze laatsten zouden kunnen geacht

1) Cf. vonnis van de Rechtbank te Heerenveen, Pal. v. Just. 1893, n°s 85 en 93.

Arrest van het Gerechtshof te Amsterdam van 20 October 1893, Pal. v. Just. 1893, n°. 91.

Vonnis van de Rechtbank te Rotterdam van 13 Juni 1894, Pal. v. Just. 1895, n°. 5.

Vonnis van de Rechtbank te Rotterdam van 22 Juni 1896. Pal. v. Just. 1896, n°. 66.

Arrest van het Gerechtshof te Leeuwarden van 21 Februari 1894, W. v. h. R. n°. 6506.

Vonnis van de Rechtbank te Dordrecht van 7 December 1901, W. v. h. R. n°. 7700.

2) T. a. p. blzz. 282 en 283.

worden zonder domicilie te zijn. In een dergelijk geval zal het van de omstandigheden afhangen, waar het domicilie is gevestigd; gaat de schipper gedurende de wintermaanden alleen aan land, wanneer hij daartoe door de weersgesteldheid wordt gedwongen en dat wel op die plaats, waar het toeval hem op dat oogenblik heeft gebracht, dus misschien elk jaar ergens anders, dan zal hij toch zijn domicilie aan boord van het schip behouden gedurende dien tijd; heeft hij echter op het land eene vaste woning, waar hij elk jaar bij het invallen der koude met vrouw en kinderen zijn intrek neemt, dan zal men licht geneigd zijn aan te nemen, dat deze woning, ook wanneer hij aan boord van zijn schip vertoeft, zijn domicilie blijft.

Bij de beschouwing van de artikelen 74 vlgg. B. W. zal het dadelijk opvallen, dat de wet alleen spreekt van het gevestigd hebben van een domicilie en van het veranderen daarvan; aan de vestiging zelve, het behoud en het verlies of de opheffing is geen woord gewijd. Om dit te verklaren moeten we een blik werpen op het Romeinsche en Fransche recht. In het Romeinsche recht namelijk bestonden twee manieren om in eene zoodanige betrekking tot eene stad te geraken, dat men kon zeggen tot haar te behooren. [1]) In de eerste plaats was dit de „origo" (burgerrecht), welke men verkreeg door geboorte en nog eenige andere wijzen; in de tweede plaats het „domicilium", hetgeen ontstond door zich in die stad blijvend te vestigen. De gevolgen waren drieërlei: belastingen, forum en de onderwerping aan het plaatselijke recht. De regelmatige toestand

1) V. Savigny t. a. p. blzz. 46 vlgg.

was natuurlijk, dat een persoon slechts op éénе plaats origo had en dat hij in dezelfde stad zijn domicilium had, maar noodzakelijk was dit niet; men kon ook op meerdere plaatsen origo of domicilium hebben en ook behoefden beide niet in dezelfde stad te zijn.

De begrippen origo en domicilium hadden dus niets met elkander te maken; beide waren slechts manieren om tot eene stedelijke gemeente te gaan behooren, maar de origo was geen middel om ergens domicilium te verkrijgen. Deze leer van origo en domicilium heeft in later tijd bij de verandering der toestanden veel van haar belang verloren; vooral is dit met de origo het geval.

Tusschen beide bestond, ik herhaal het, in het geheel geen verband; ze stonden zuiver naast elkander, maar hadden voor een deel gelijke gevolgen, hetgeen daardoor kwam, dat beide een band knoopten tusschen een stad en een persoon. Aan latere tijden en toestanden is het overgelaten deze begrippen, zij het dan ook in gewijzigden vorm, met elkander te verbinden op zoodanige wijze, dat het domicilie een gevolg werd van de origo. De eigenlijke origo van het Romeinsche recht derhalve is thans verdwenen en alleen nog iets daarop gelijkends is overgebleven onder den naam van domicilium originis, hetwelk niets is als een fictie; het is de veronderstelling, dat de persoon aan wien men geen ander domicilie kan toekennen, zijn zgn. domicilium originis behouden heeft d. i. het domicilie, dat de wet hem toekent op het oogenblik van zijn geboorte.

Bij de geboorte verkrijgt het kind een wettelijk domicilie, namelijk dat van zijn vader of moeder en dit behoudt het, totdat het een ander verkrijgt. Maar, zal men opmerken,

ook de vader had misschien geen domicilie; dit kan echter niet waar zijn; het domicilie van den vader kan misschien onbekend zijn, maar een domicilie had hij in ieder geval, omdat hij er bij zijn geboorte een had en dit behield, tot hij een nieuw verkreeg. Daaruit kan men dus besluiten, dat door geen enkel middel, noch op eenigen tijd een persoon zich in zoodanigen toestand kon bevinden, dat hij geen domicilie had. Want als hij op eenig tijdstip geen domicilium originis had, had hij een vrijwillig domicilie, en bij gebreke van dit laatste, moest hij in ieder geval een domicilium originis hebben. Men houde toch hierbij in het oog, dat het domicilium originis zonder eenige bedoeling of handeling van den persoon, wien het betrof, geacht werd terug te keeren, als hij zonder dat anders geen domicilie meer zou hebben. Een voorbeeld zal dit duidelijk maken.

A. heeft zijn domicilium originis te Utrecht; na zijne meerderjarigheid vestigt hij zich te Amsterdam en verkrijgt daar een vrijwillig domicilie; maar na daar eenige jaren gewoond te hebben, verlaat hij Amsterdam zonder eenige bedoeling om er terug te keeren en wil zijne woonplaats vestigen te Brussel, doch sterft op de reis daarheen; zijn domicilie heeft hij dan te Amsterdam niet meer en te Brussel nog niet. In deze omstandigheden moet hij dan geacht worden zijn domicilium originis herkregen te hebben.

Dit domicilium originis is bijgevolg van groot belang in het geval, dat iemand vroeger een zelfstandige woonplaats gehad heeft maar nu niet meer heeft, en voor het geval dat hij er nimmer eene had; in zoodanig geval moet men dan teruggaan tot het tijdstip, dat deze persoon zonder eigene keuze eene woonplaats had.

Dit nu is de origo in den zin van het nieuwere recht. De Romeinen noemden origo het door de geboorte verkregene burgerrecht eener stad; het latere recht noemt origo de fictie van woonplaats voor iemand dáár, waar tijdens zijne geboorte het domicilie zijner ouders was of nog juister uitgedrukt, waar de woonplaats des vaders was op het oogenblik, dat de zoon zelf de bevoegdheid verkreeg ergens zijn domicilie te vestigen. Volgens deze fictie had derhalve ieder een domicilie, want eens had natuurlijk een voorvader er een gehad en dit bleef dan tot in het nageslacht bewaard, zoolang niet bleek van eene verandering.

Dit begrip nu stond nog voor den geest bij het maken van den Code; in het ontwerp stond uitdrukkelijk de bepaling: „Le domicile se formera par l'intention jointe au fait d'une habitation réelle", maar op aandrang van Napoleon werd dit artikel geschrapt, omdat, zooals hij meende, ieder toch een forum originis had en de vestiging dus altijd verandering was. „Le domicile", zeide Napoleon, „est formé „de plein droit par la naissance. C'est dans le lieu où un „homme naît, qu'est d'abord son établissement principal, „c'est à dire, son domicile; il faut donc expliquer, non „comment le domicile se forme, mais comment il peut „changer". Van deze meening zijn vele buitenlandsche schrijvers; zoo zegt Dicey, [1]) dat voor het Engelsche recht het domicilium originis nog zijne kracht heeft behouden; ook de meeste Fransche schrijvers huldigen deze meening. [2]) Aubry et Rau [3]) echter gaan hierin niet mede. Zij zeggen:

1) T. a. p. blz. 88 n°. 37.
2) Cf. Laurent: Principes de droit civil II, blz. 91. n°. 66 en blz. 92.
3) T. a. p. I, blz. 893 noot 3.

„Il n'existe pas, d'après la loi, de domicile, qui serait le „résultat nécessaire de la naissance dans un lieu. Ce qu'on „appelle domicile d'origine, n'est autre chose que le lieu „où, à défaut de manifestation contraire, on doit présu-„mer, qu'un mineur devenu majeur ou un mineur émancipé „a entendu établir le siège de ses affaires, et ce lieu n'est „pas toujours celui de sa naissance". Ook Demante et Colmet de Santerre [1]) en Demolombe [2]) zijn van deze meening en eveneens Zachariae. [3])

Met betrekking tot den Code was dus uitdrukkelijk verklaard, dat er niet van vestiging behoefde gesproken te worden; ook het verliezen der woonplaats kon achterwege blijven, want als ieder een domicilium originis had, dat onmiddelijk terugkeerde, wanneer het andere verloren ging, was dit geen verlies maar verandering.

Hoe is dit nu bij ons geregeld? Artikel 74 B. W. zegt: „Een ieder wordt geacht", waaruit men hetzelfde argument zou kunnen trekken als de Fransche schrijvers uit de uitdrukking „Tout Français". Evenwel geloof ik, dat deze woorden niet zoo letterlijk moeten worden opgevat; de wet zegt wel, dat een ieder geacht wordt zijne woonplaats te hebben, alwaar hij zijn hoofdverblijf heeft gevestigd, waarin wel ligt opgesloten, dat een ieder, die ergens een hoofdverblijf heeft gevestigd, ook aldaar zijne woonplaats heeft, maar de wet zegt toch niet, dat ieder noodzakelijk een hoofdverblijf moet gevestigd hebben. Bovendien wordt deze

---

1) Demante et Colmet de Santerre: Cours analytique I, blz. 200.
2) Demolombe: Cours de code Napoléon I, blz. 568.
3) Zachariae § 144 en noot 2.

opvatting door de wet zelve gelogenstraft, daar zij in artikel 78 B. W. uitzondert getrouwde vrouwen, minderjarigen en onder curateele gestelden, voor wie de vestiging van hoofdverblijf voor de vaststelling van hun domicilie ten eenenmale onverschillig is. En mocht dit al de bedoeling zijn van de eerste woorden van artikel 74 B. W., zoo wordt deze toch zeer zeker te niet gedaan door de tweede alinea van hetzelfde artikel, welke aldus luidt: „Bij gebreke van zoodanige woonplaats wordt de plaats des werkelijken verblijfs daarvoor gehouden". In het Fransche recht ontbreekt deze bepaling. Met welk doel zij in het B. W. is opgenomen, blijkt evenmin; ook Voorduin zegt dit niet. In het Ontwerp 1820 werd in artikel 119 voor het eerst eene eenigszins daarop gelijkende bepaling opgenomen; echter sprak dit artikel niet van het werkelijk verblijf, maar van de plaats, waar een persoon gewoon is zich het meest op te houden. Zeker echter mag worden aangenomen, dat men niet heeft vermoed, welke belangrijke afwijking hierdoor werd gemaakt van het Fransche recht.

Artikel 74 al. 2 B. W. toch zegt uitdrukkelijk: „Bij gebreke van zoodanige woonplaats". Volgens ons recht is het blijkens deze alinea mogelijk, dat iemand geene woonplaats heeft in den eigenlijken zin. Nu sprak het volgens de leer van het domicilium originis van zelf, dat ieder een domicilie had, hetzij dat van zijn origo, hetzij dat, hetwelk hij had gevestigd, waaruit volgt, dat voor ons recht het domicilium originis niet meer kan gelden; wat nu ook daaromtrent voor het Fransche recht moet worden aangenomen, voor ons recht zal dit niet mogelijk zijn; daarom had onze wet wel degelijk de vestiging en het verlies van het domicilie moeten

bespreken. [1]) Ook Opzoomer [2]) en van Hall [3]) zijn deze meening toegedaan.

In het vervolg zal nog blijken. dat deze leer voor de be-

---

1) § 7 van het Duitsche B. G. begint dan ook met te bepalen, hoe men zijn domicilie vestigt.

Eveneens het Ontwerp 1886. Artikel 70 zegt: Domicilie heeft men daar, waar men zijn hoofdverblijf heeft gevestigd; en artikel 71: Vestiging van hoofdverblijf heeft plaats door ergens te gaan wonen, met het voornemen om er hoofdverblijf te houden, zoodat ook daarin eerst de vestiging wordt besproken. Evenwel kan ik mij met de wijze waarop niet geheel vereenigen. Mijns inziens is artikel 70 geheel overbodig; dit zegt alleen, dat domicilie gelijk is aan hoofdverblijf en dan zegt artikel 71*a*, hoe hoofdverblijf wordt gevestigd; daarom geloof ik, dat hetzelfde zeker even juist en minder omslachtig zou zijn uitgedrukt, als de vierde titel begon met artikel 71*a*: Vestiging van domicilie heeft plaats door ergens te gaan wonen met het voornemen om er hoofdverblijf te houden. Artikel 70 kon dan achterwege blijven.

2) T. a. p. blz. 133 zegt hij dienaangaande het volgende, sprekende over artikel 103 van het ontwerp van den C. C.: „Men wijzigde die uit- „drukking vooral op aandrang van Napoleon, omdat, zooals men meende, „ieder toch een forum originis had en de vestiging der woonplaats dus „eigenlijk altijd slechts verandering was. Maar die bewering, ook voor „ons recht uitgesproken, mag hiervoor althans niet worden toegegeven. „Die van buiten 's lands tot ons komen, veranderen wel van woonplaats „in den zin, waarin het dagelijksche leven dit woord gebruikt, maar niet „in den zin der Nederlandsche wet. Vroeger hadden zij geen domicilie, „geen forum, dat door de Nederlandsche wet werd gekend. Zij worden „gezegd zich in ons land, en van geen ander domicilie is er hier sprake, „dan van een in ons land, eerst te vestigen. Doch al nemen wij het „geval van inboorlingen, die het land nimmer verlaten hebben, zelfs dan „moet er zoowel van een vestigen als van een hebben der woon- „plaats gesproken worden. De minderjarige, wiens vader te Utrecht „woont, woont insgelijks daar; wanneer hij nu als meerderjarige in die „plaats blijft wonen, wat dan? Zal men zeggen, dat hij zijn domicilie „te Utrecht heeft, omdat hij het er vroeger had en het later niet heeft „veranderd? Neen, hij heeft er zijn domicilie, omdat hij er woont en „wil blijven wonen, niet omdat hij er vroeger gewoond heeft en niet van „wil veranderd is. Het wonen, gevoegd bij den wil om te blijven, vormt „het domicilie."

3) T. a. p. I, blz. 178.

slissing van vele twistvragen haren invloed doet gelden. Zoo wordt o. a. hierdoor dadelijk de vraag opgelost, of er personen kunnen zijn zonder domicilie. Door vreemde schrijvers wordt nog zeer veel de leer aangehangen, dat niemand zonder domicilie kan zijn, want juist de fictie van het domicilium originis was bestemd om dat te voorkomen. Ook de eerste woorden van artikel 102 C. C. „Tout Français" drukken uit, zooals ik reeds boven opmerkte, dat ieder een domicilie heeft Van deze meening zijn dan ook de meeste Fransche en Engelsche schrijvers, zooals Laurant [1]), Marcadé [2]), Dalloz, [3]) Baudry-Lacantinerie, [4]) Pandectes Belges, [5]) Story [6]) en Dicey [7]), terwijl alleen Planiol [8]) zegt, dat ook volgens het Fransche recht iemand kon zijn „sans feu ni lieu". Voor ons recht kan de Fransche doctrine niet opgaan van wege de tweede alinea van artikel 74 B. W., waarin de mogelijkheid van een zijn zonder domicilie uitdrukkelijk wordt erkend, c.f. Diephuis, [9]) Land, [10]) Opzoomer, [11]) van Hall [12]) en Nienhuis, [13]) en voor het Duitsche recht: Gierke [14]) en Endemann. [15]) In de motieven van het Duitsche B. G.

1) T. a. p. II, blz. 91.
2) Explication théorique et pratique du Code Napoléon I, blz. 208.
3) Voce Domicile n°. 16.
4) T. a. p. blz. 177.
5) Voce Domicile nos 5, 144 v.v.
6) T. a. p. § 47.
7) T. a. p. blz. 86, article 2.
8) T. a. p. blz. 238.
9) T. a. p. blz. 277 cf., bovendien noot 2.
10) T. a. p. I, blz. 51.
11) T. a. p. blzz. 125, 138.
12) T. a p. blz. 178.
13) T. a. p. ad. art. 74 B. W.
14) Deutsches Privatrecht I, blz 454.
15) Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuchs I, blz. 182.

is thans met ronde woorden erkend, dat iemand zonder domicilie kan zijn. Ook in het Romeinsche recht werd meestal hetzelfde aangenomen, c.f. Voet, [1]) Windscheid [2]) en von Savigny. [3])

Ook de jurisprudentie is in dien geest gevestigd; zoo besliste de Hooge Raad bij arrest van 27 Maart 1857 [4]), dat iemand zeer goed zijn domicilie kan opheffen zonder een nieuw te vestigen; eveneens het Hof te Amsterdam bij arrest van 1 December 1882, [5]), terwijl onlangs de Hooge Raad zijn vroegere meening handhaafde bij arrest van 8 December 1899. [6])

---

1) Liber V, titel I, n°. 92.
2) T. a. p. blz. 96[8].
3) T. a. p. § 354, blz. 64.
4) W. v. h. R. n°. 1839.
5) W. v. h R. n°. 4868.
6) W. v. h. R. n°. 7375. De conclusie van den adv. gen. luidde:

Vóór Opzoomer redeneerde men aldus: Ons Wetboek heeft blijkbaar het beginsel uit het Fransche recht overgenomen en nu kan de tweede alinea van artikel 74 niet de kracht hebben om het Fransche stelsel geheel omver te werpen. Zeker heeft het Fransche recht op het onze veel invloed gehad, maar dit neemt niet weg dat, waar nieuwe, oorspronkelijke bepalingen in ons Wetboek werden gebracht, men ook deze tot haar recht moet doen komen en niet mag aannemen, dat de wetgever in zijne voorliefde voor den C. C. zoover is gegaan, dat hij deze met geweld in den Franschen schoen zou hebben willen wringen.

C.f. bovendien het Kon. Besl. van 24 Dec. 1889, n°. 16 en het Kon. Besl. van 24 September 1890 n°. 509, beide na advies van den R. v. S. in denzelfden geest als de bovenaangehaalde jurisprudentie.

Daarentegen maakte de Hooge Raad bij arrest van 14 November 1854 (W. v. h. R. n°. 1677) uit, dat niemand zonder domicilie kan zijn; in denzelfden geest luidde het vonnis van de Rechtbank te Amsterdam van 9 Maart 1849 (W. v. h. R. n°. 1031) en het vonnis van de Rechtbank te Zutphen van 30 Mei 1895 (W. v. h. R. n°. 6676), waarin o. a. deze overweging voorkomt: dat daaruit volgt, dat gedaagde daar dus zijn werkelijk verblijf had en dat nu, daar van geen hoofdverblijf elders is gebleken, daardoor is bewezen, dat gedaagde in Januari 1895 tijdens het beslag en de dagvaar-

Na de beslissing der vraag, of iemand in het geheel geen domicilie kan hebben, moet nog worden uitgemaakt, of het

---

ding woonplaats had te Apeldoorn", waaruit implicite eveneens valt op maken, dat de Rechtbank van oordeel was, dat iedereen een domicilie heeft.

C.f. in denzelfden geest een vonnis van de Rechtbank te Tiel van 19 November 1881 (W. v. h. R. n°. 4647) en eene circulaire van den minister van Financiën van 22 Februari 1890 n°. 9 en Rechtsgeleerde Adviezen 10e verzameling, blz. 25.

Mijns inziens zijn de laatste beslissingen onjuist; artikel 74 al. 2 B. W. verzet zich ten eenenmale daartegen en zoolang deze alinea in de wet staat, is het onmogelijk eene andere opvatting te huldigen.

Ook het Ontwerp 1886 heeft in een anderen vorm artikel 74 al. 2 B. W. overgenomen. Daar dit evenwel eerst de vestiging en daarna de verandering van domicilie bespreekt, kon deze bepaling niet meer op dezelfde plaats blijven staan en is daarom daarvan een afzonderlijk artikel gemaakt. Echter is de vorm, waarin dit is geschied, mijns inziens niet gelukkig geweest. Het artikel luidt: Bij gebreke van hoofdverblijf wordt het domicilie geacht te zijn daar, waar men woont en bij gebreke hiervan, daar waar men zich bevindt. De Memorie van Toelichting zegt dienaangaande, dat men hier of daar kan wonen zonder ergens hoofdverblijf te vestigen; aan dergelijk verblijf, dat zich door eenige duurzaamheid kenmerkt, moet alsdan het domicilie verbonden worden, zonder dat eene korte feitelijke afwezigheid daarop invloed uitoefent; alleen als ook zoodanige toestand niet aanwezig is, volgt het domicilie den persoon, waar hij zich bevindt. De aanneming nu van deze drie toestanden is naar mijne meening onjuist. Vooreerst gaat deze bepaling veel te ver door elke plaats, waar een persoon zich bevindt, als zijn domicilie te beschouwen. Maar vervolgens zal zij tot groote moeilijkheden aanleiding geven. Uit het woord „duurzaamheid", dat de commissie in hare Memorie van Toelichting gebruikt, blijkt, dat zij het onderscheid tusschen de verschillende toestanden wil gekenmerkt zien door den duur van het verblijf. Maar hoe lang moet het verblijf dan geduurd hebben om er eene „woning" van te maken? Eén dag, één week of nog langer? Men stelle zich het volgende geval voor: Iemand heeft zijn domicilie opgeheven en wil voorloopig nog geen ander vestigen; hij gaat gedurende eenige maanden reizen en neemt zijn intrek in een hôtel in Zwitserland; maar daar zijnde wil hij een grooten bergtocht gaan maken en moet daarvoor gedurende eenige dagen in een ander hôtel zijn intrek nemen, maar laat in het eerste zijne bagage achter met de bedoeling daar weer terug te keeren. Onderweg zijnde, kan hij nu echter niet verder en moet in een derde hôtel worden opgenomen. Waar blijft nu de onderscheiding van artikel 73?

mogelijk is, dat iemand er meerdere heeft, m. a. w. of dezelfde persoon op meerdere plaatsen tegelijk zijn werkelijk domicilie kan hebben.

Reeds in het Romeinsche recht was dit een twistvraag. Zoo lezen we bij Paulus 1): „Labeo indicat, eum, qui plu„ribus locis ex aequo negotietur, nusquam domicilium „habere; quosdam autem dicere refert pluribus locis eum „incolam esse aut domicilium habere, quod verius est." Tot deze laatste conclusie komt ook Ulpianus. 2) Daaruit blijkt, dat in het Romeinsche recht meestal de meervoudigheid van domicilie werd aangenomen; zoo ook de latere schrijvers over het Romeinsche recht zooals von Savigny, 3) Voet, 4) Windscheid 5) en Dernburg 6).

De eigenlijke strijd is echter eerst ontstaan door de invoering van den Code; deze heeft in principe de enkelvoudig-

---

Waar is de „woning" en waar „bevindt hij zich"? Zoowel hôtel n°. 1 als hôtel n°. 2 kenmerken zich door een zekere duurzaamheid; in een dergelijk geval is dit onmogelijk uit te maken.

Bovendien zou men, door de mogelijkheid van meerdere domicilies aan te nemen, (bij gevolg evengoed vier als twee, zooals het Ontwerp doet) en daarnaast nog eene „woning" en „eene plaats, waar iemand zich bevindt", met zoovele plaatsen te maken krijgen, welke voor één persoon als woonplaats in aanmerking kunnen komen, dat het voor den rechter onmogelijk zou worden nog iets uit de omstandigheden te beslissen. Immers de jurisprudentie leert ons, voor hoe groote moeilijkheden de rechter thans reeds kan geplaatst worden, indien hij slechts uit twee plaatsen heeft te kiezen of aan één een bepaald karakter moet toekennen.

Daarom mogen er maar twee soorten van verblijf mogelijk zijn namelijk 1°. een hoofdverblijf met animus en 2°. een werkelijk verblijf, waarbij de animus ontbreekt. Voor een derde blijft dan geene plaats over.

1) Paulus: lex 5 Dig. ad municipalem et de incolis (50, 1).
2) Ulpianus lex 6, § 2 en 27 § 2. Dig. ad municipalem et de incolis (50, 1).
3) T. a. p. § 354, blz. 63.
4) Liber V, titel I, n°. 92.
5) T. a. p. blz. 96, noot 7.
6) T. a. p. I, blz. 103.

heid van het domicilie vastgesteld door te bepalen, dat het daar zal zijn, „où il a son principal établissement." Nu moet het „principal établissement" noodzakelijk éénig zijn, daar het alle andere beheerscht en anders niet „principal" zou kunnen genoemd worden, hetgeen bovendien hieruit blijkt, dat het ontwerp voor den C.C. an VIII in het eerste artikel van den derden titel bepaalde: Un citoyen peut avoir plusieurs résidences, la loi ne lui reconnaît qu'un seul domicile. Dit artikel heeft men alleen daarom laten vervallen, omdat men meende, dat de enkelvoudigheid van het domicilie voldoende lag opgesloten in de woorden van artikel 102 C.C., en hoewel Tronchet nog had gevraagd het oude Romeinsche beginsel te behouden, heeft de tegenovergestelde meening gezegevierd. De éénheid werd nog bevestigd door Tronchet in den Conseil d'Etat en door Malherbe au Tribunat. Ook uit de geheele wet blijkt, dat de wetgever slechts aan de mogelijkheid van één domicilie tegelijk voor één persoon gedacht heeft, zooals bij de voogdij, de erfopvolging en de competentie van den rechter; alle Fransche schrijvers zijn het hierover dan ook eens; cf. Baudrij-Lacantinerie, [1]) Planiol, [2]) Aubry et Rau, [3]) Laurent, [4]) Dalloz, [5]) Marcadé [6]) en Demolombe. [7])

Bij de vaststelling van ons B. W. is blijkens Voorduin deze vraag in het geheel niet besproken; artikel 102 C.C.

1) T. a. p. blz. 178.
2) T. a. p. blz. 239.
3) T. a. p. I, blz. 886, noot 1bis.
4) T. a. p. II, blz. 98, n°. 69.
5) Voce Domicile nos 8 v.v.
6) T. a. p. blzz. 207—209.
7) Cours de Code Napoléon I, blz. 347.

is eenvoudig overgenomen in de eerste alinea van artikel 74 B. W. en zeker is het woord „hoofdverblijf" eene vertaling van de Fransche uitdrukking „principal établissement", al is zij niet geheel juist, daar in het eerste een rust, in de tweede eene beweging ligt opgesloten. Is dan ook de geest van het Fransche artikel niet in het onze overgenomen? Ik meen van ja, want de unanieme opvatting der Fransche schrijvers en jurisprudentie, dat niemand meer dan één domicilie kan hebben, moet geacht worden door onze wet met het artikel, waaruit zij wordt geput, te zijn overgenomen, te meer nu er bij de behandeling zelfs geene uitdrukking gebezigd werd, waaruit eene tegenovergestelde meening zou kunnen worden afgeleid. Ook bevat onze wet een aantal bepalingen, die blijkbaar gemaakt zijn met de gedachte, dat er voor één persoon tegelijkertijd slechts van één domicilie sprake kan zijn; zoo bijv. artikel 80 B. W. volgens hetwelk het sterfhuis van een overledene zal geacht worden daar te zijn, alwaar de overledene zijne woonplaats gehad heeft, terwijl de wet niet spreekt van één der woonplaatsen. Ook zou de meervoudigheid van domicilie voor den betreffenden persoon in vele gevallen zeer lastig zijn, en wel vooral, wanneer de beide domicilies eenigszins ver van elkander verwijderd waren.

Zoo maakte ook het Provinciaal Gerechtshof van Noord-Holland de enkelvoudigheid uitdrukkelijk uit. [1])

De schrijvers, die deze queastie hebben behandeld, zijn het hierover niet eens; Diephuis [2]) b.v. somt er een achttal

---

1) W. v. h. R. nº. 3355.
2) T. a. p. I, blz. 270.

op, die met hem de éénheid van het domicilie handhaven, terwijl Opzoomer, [1]) Land [2]) en Asser en Van Heusde [3]) beweren, dat één persoon er meerdere kan hebben. Opzoomer merkt hierbij op, dat de beraadslagingen over den C. C. niet in staat zijn hem tot een ander gevoelen te brengen, omdat daarbij zonder eenigen grond werd aangenomen, dat uit artikel 102 C. C. duidelijk bleek, dat een persoon slechts één domicilie kan hebben, terwijl het juist de vraag was, of niet meer dan één „principal établissement" mogelijk was. Maar die vraag verviel toch juist daardoor, dat die mogelijkheid, zij het dan ook zonder eenigen grond, werd uitgesloten; als uit de beraadslagingen valt op te maken, welke de geest is der bepaling, is dit toch alleszins voldoende om haar aldus te interpreteeren en dan zal het er toch niet op aankomen, of er al dan niet eenige grond aanwezig was, welke dit gevoelen rechtvaardigde, daar anders de interpretatie der wet uit de besprekingen al hare waarde zou verliezen. Ook is volgens Opzoomer de opvatting van het woord „principal" veel te streng, evenals die van „hoofdverblijf", dewijl deze uitdrukkingen zóó moeten worden uitgelegd, dat zij staan tegenover zulke plaatsen, waar slechts voor eenen tijd verblijf gehouden wordt.

Nooit zal iemand dus tegelijk meerdere domicilies kunnen hebben, maar dit aannemende, moet nog worden uitgemaakt, op welke der twee plaatsen het domicilie zal zijn in die gevallen, waarin de andere schrijvers, welke een dubbel domicilie voorstaan, dit geval aanwezig achten. Sommigen

1) T. a. p. I, blzz. 141—146.
2) T. a. p. I, blz. 52.
3) T. a. p. I, blz. 121.

meenen, dat, wanneer iemand zijn bestaan tusschen twee plaatsen zoodanig verdeelt, dat niet is uit te maken, welke van de twee zijn hoofdverblijf is, de plaats van zijn werkelijk verblijf daarvoor moet worden gehouden. Het werkelijk verblijf kan echter alleen te pas komen bij gebreke van woonplaats en nu kan zoo iemand toch bezwaarlijk gezegd worden geene woonplaats te hebben en gelijk gesteld worden met iemand, die zonder ergens zijn hoofdverblijf te vestigen van de eene plaats naar de andere trekt; anderen daarentegen zijn van oordeel, dat hij, daar geen van beide plaatsen hoofdverblijf vormt, zijn domicilium originis blijft behouden, hetgeen echter voor ons recht niet kan opgaan, omdat het domicilium originis thans zijne kracht heeft verloren en de fictie van artikel 78 B. W. ten aanzien van minderjarigen noodzakelijk met de meerderjarigheid ophoudt. Daarom wil ik het meest overhellen naar de door Prof. Diephuis [1]) verdedigde meening, dat men, evenals bij opvolging, zoo ook bij afwisseling, nu hier dan daar zijn hoofdverblijf kan hebben, waarvan dan het gevolg zal zijn, niet dat men geen domicilie heeft, maar dat bij afwisseling het domicilie daar zal zijn, waar het hoofdverblijf is gevestigd. Men kan immers zijn domicilie veranderen, zoo dikwijls men wil; voor de vestiging is geen bepaalde tijd voorgeschreven en zes maanden zijn zeker voldoende om den animus te doen blijken; men kan zeer goed ergens zijn domicilie hebben zonder het voornemen om er zijn geheele leven te slijten en als het domicilie zoo dikwijls het belieft mag verwisseld worden, dan mag het even goed veranderd worden bij af-

1) T. a p. I, blz. 271.

wisseling tusschen twee plaatsen, als telkens van de eene plaats naar de andere overgaande.

Is ook de moeilijkheid van eene onderscheiding tusschen het overbrengen van het domicilie van de eene plaats naar de andere en het toevoegen van een tweede domicilie aan dat, hetwelk men reeds heeft, geen bezwaar tegen de andere leer?

Evenwel, welke der hier genoemde meeningen men ook aanhangt, zal het niet dikwijls voorvallen, dat het bestaan zóó gelijkmatig verdeeld is, dat deze vraag zal kunnen ter sprake komen; want de kleinste omstandigheid zal naar mijne meening voldoende zijn om de schaal ten gunste der eene plaats boven alle andere te doen overslaan; zoo zullen b. v. het op een der beide plaatsen achterlaten van een gemachtigde of van zijn fortuin of het aanbrengen van een bordje met de woorden „Niet tehuis" voldoende aanwijzigingen zijn om te beslissen, dat de eene woonplaats is en de andere werkelijk verblijf en dat er dus geene wisseling heeft plaats gehad. [1])

Daar volgens mijne opvatting de bepalingen van de arti-

---

1) Het Duitsche B. G. bepaalt in de tweede alinea van § 7, dat de wohnsitz tegelijkertijd op meerdere plaatsen kan gevestigd zijn. Evenzoo het ontwerp 1886. De Memorie van Toelichting verklaart dienaangaande, dat men hiervan is uitgegaan, dat, hoezeer de redactie der wet de mogelijkheid van een meervoudig domicilie niet moet uitsluiten, zij dit evenmin moet begunstigen. De uitdrukking „hoofdverblijf" is daarom behouden. Wordt het artikel dus eenmaal in dien vorm aangenomen, dan zal het woord „hoofdverblijf" geen argument voor de uitsluiting van het dubbele domicilie meer kunnen zijn. Maar de redeneering, dat de wet tegelijkertijd de mogelijkheid niet mag uitsluiten en niet mag begunstigen, is mij niet recht duidelijk. Wanneer zij het niet mag begunstigen, bestaat er toch alle reden om de mogelijkheid uit te sluiten, ja zelfs om het uitdrukkelijk in de wet te bepalen. Bovendien heeft een dubbel domicilie geen nut, maar schept slechts eene uitstekende gelegenheid tot alle mogelijke verwarring.

kelen 74 en vlgg. niet van toepassing zijn op rechtspersonen [1]), kan deze oplossing natuurlijk voor hen geen beletsel zijn om meerdere zetels te hebben; zoo kan b. v. een stoombootonderneming heel goed haren zetel hebben op het begin- en eindpunt der reis en zelfs op alle plaatsen, waar zij onderweg hare schepen doet aanleggen.

1) Cf. het op blzz. 26—28 van dit proefschrift behandelde.

HOOFDSTUK V.

Van de verandering van domicilie.

Na gezien te hebben waar ieder zijn werkelijk domicilie heeft, en hoe dit wordt gevestigd, moeten we nagaan, hoe een bestaand domicilie wordt veranderd en van de eene plaats naar de andere overgebracht. Deze vraag wordt besproken in de artikelen 75 en 76 B. W.

Art. 75 luidt aldus: De verandering van woonplaats zal stand grijpen door de werkelijke woning in eene andere plaats, gevoegd bij het voornemen om aldaar zijn hoofdverblijf te vestigen.

Het is eene vertaling van artikel 103 C. C.: Le changement de domicile s'opérera par le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu joint à l'intention d'y fixer son principal établissement.

Zooals ik reeds vroeger [1]) opmerkte, is de C. C. uitgegaan van de gedachte, dat het domicilie eene rechtsbetrekking is; door navolging van het Fransche wetboek ligt ook in onzen titel deze gedachte opgesloten, al blijkt ook uit andere artikelen, die niet met het idée van rechtsbetrekking te rijmen zijn, dat het slechts door ondoordachte vertaling is geschied. Daarom ook spreekt art. 75 alleen van veran-

1) Cf. boven blzz. 18—22.

dering van woonplaats van de eene gemeente naar de andere; het veel meer voorkomende verhuizen binnen dezelfde gemeente wordt niet besproken; dit nu is heel goed te begrijpen, als men aanneemt, dat het domicilie eene rechtsbetrekking is, namelijk de onderwerping van een persoon aan de overheid van eene plaats: la relation juridique entre une personne et un lieu, zooals Aubry et Rau [1]) zeggen; dan toch behoefde de wetgever het verhuizen binnen dezelfde gemeente niet te bespreken; men bleef onderworpen aan dezelfde overheid en de wetgever had zich daarmede niet te bemoeien, daar het in rechte irrelevant was. Maar daar het domicilie geene rechtsbetrekking is, had de verandering binnen dezelfde gemeente wel degelijk moeten besproken worden. Het Ontwerp 1886 uitgaande van het beginsel, dat het domicilie is het huis of de woning, heeft deze fout dan ook hersteld en de bepaling eveneens toepasselijk verklaard op verandering van domicilie binnen dezelfde gemeente.

Volgens artikel 75 nu zal de verandering van domicilie worden bewerkstelligd door de werkelijke woning naar een andere plaats over te brengen en dat wel met het voornemen om van die plaats zijn hoofdverblijf te maken. De wet zegt derhalve uitdrukkelijk, wat voor verandering wordt vereischt en hetgeen wij slechts naar analogie voor de vestiging hebben aangenomen, aangezien zij daarover zwijgt. Reeds het Romeinsche recht zeide: Domicilium re et facto transfertur, non nuda contestatione. [2]) Vandaar is het beginsel in den Code overgegaan. Ieder persoon is dus vrij om

---

1) T. a. p. I, blz. 881.
2) Lex 20 Dig. ad municip. (50, 1).

van domicilie te veranderen, als hij dat dienstig oordeelt, tenzij hij verkeert in een der gevallen, waarin het voor hem wordt vastgesteld door de wet, zooals de minderjarige, de onder curateele gestelde en de getrouwde vrouw. Daarvoor is echter vereischt, dat de beide elementen aanwezig zijn nml corpus en animus. Het feit van eene andere woning is noodzakelijk om verandering daar te stellen; de bedoeling alleen is niet voldoende, omdat het domicilie een verblijf eischt; daarom moet er, indien men van domicilie wil veranderen, vooreerst een nieuw verblijf zijn. Pothier [1]) zegt: „De là suit, que quelques signes qu'une personne „ait donnés de la volonté qu'elle a de transférer son domi„cile dans un autre endroit et quelque raison qu'elle ait „de l'y transférer, elle conserve son ancien domicile, jusqu'à „ce qu'elle se soit effectivement transportée au lieu, où elle „veut en établir un nouveau, et qu'elle l'y ait effectivement „établi". In de tweede plaats moet de bedoeling aanwezig zijn om van die nieuwe woning zijn hoofdverblijf te maken. Zonder die bedoeling zal er geen verandering van domicilie zijn, al was ook aan het andere vereischte voldaan.

Laten we daarom eerst nagaan, wat onder beide elementen verstaan wordt.

„Werkelijke woning". Al drukt de wet zich eenigszins onduidelijk uit, zoo zal toch onder woning natuurlijk niet woonplaats mogen worden verstaan in den zin van domicilie, daar dan het artikel geen zin zou hebben. Werkelijke woning beteekent hier „werkelijk verblijf", zooals ook werd uitgemaakt door het Hof in den Haag bij arrest van

---

1) T. a. p. chap. I, § 1, n°. 14.

12 October 1891. [1]) Dit verblijf behoeft niet langdurig geweest te zijn. In het oude Fransche recht gold als regel, dat het verblijf eenigen tijd moest zijn voortgezet, wilde het één der elementen van het domicilie vormen. Artikel 75 van de Coutume de Paris eischte een verblijf „d'an et jour" en bij de behandeling van den Code stelde men voor om deze bepaling te handhaven; maar dit voorstel werd niet aangenomen: „La résidence la plus longue" (dit Emmery dans l'exposé des motifs de la loi) „ne prouve rien, si elle „n'est pas accompagnée de la volonté, tandis que si l'inten- „tion est constante, elle opère avec la résidence la plus „courte, celle-ci ne fût-elle que d'un jour". [2])

Zoo is ook beslist, dat het verblijf, hoe kort ook, voldoende is voor de overbrenging van domicilie, als de bedoeling maar standvastig is. [3])

„Voornemen". (animus manendi) Dit is de bedoeling om zich op eene blijvende manier op eene bepaalde plaats te vestigen; hoewel dit vereischte positief is, laat het zich meestal gemakkelijker kennen in een negatieven vorm en is dan de afwezigheid van de bedoeling om zich op eene blijvende manier op eene andere plaats te vestigen. Echter

---

1) W. v. h. R. n°. 6135 en Pal. v. Just. 1892 n°. 12. Evenwel schijnt de Rechtbank te Utrecht in haar vonnis van 9 Maart 1898 (W. v. h. R. n°. 7121) de tegenovergestelde meening te huldigen, daar zij aldus hare uitspraak motiveert:

O. dat door beide verklaringen gedaagde zijn voornemen heeft bewezen;

O. dat echter uit den aanslag in de personeele belasting, hoofdelijken omslag en bedrijfsbelasting en uit het feit, dat hij gedurende 1896 en 1897 werkelijk te Westervoort heeft verblijf gehouden nog niet volgt, dat hij daar heeft gewoond.

2) Baudry-Lacantinerie: Précis de droit civil I, blz. 176.

3) Arrêt de la Cour de Limoges du 1er Septembre 1813.

zal het in geen geval noodig zijn, dat het voornemen bestaat om gedurende zijn geheele leven ergens te blijven, maar het kan reeds voldoende zijn, indien op het oogenblik, waarop de vraag ter sprake komt, zich nog geen voornemen heeft geopenbaard om van die plaats weg te gaan. Zoo zal een student zeer goed tot domicilie kunnen hebben zijne kamers in de academiestad, al is hij waarschijnlijk voornemens na de voleindiging zijner studies deze stad te verlaten. [1])

Het motief der woningsverandering zal nooit in aanmerking kunnen komen om de niet aanwezigheid van het voornemen te bewijzen, indien overigens de vereischten daarvoor aanwezig zouden zijn; want al gaat men om redenen van zuinigheid of van gezondheid ergens heen, dan kan toch heel goed het voornemen bestaan om zich op die plaats te vestigen; al is de keuze van plaats dan niet geheel vrij geweest, zal toch in zoodanig geval hoogstens van een moreelen dwang sprake kunnen zijn en deze zal aan het vestigen van een domicilie niet in den weg kunnen staan; eerst wanneer van vrijheid van keuze in het geheel geen sprake meer is en het van den wil van den persoon absoluut onafhankelijk is waarheen zijn verblijf wordt overgebracht,

---

1) In dien geest luidt ook het vonnis van de Rechtbank te Amsterdam van 5 Mei 1892 W. v. h. R. n°. 6204, waarin implicite werd uitgemaakt, dat een student zijn domicilie in de academiestad kan verkrijgen.

Land in zijn verklaring van het B. W. dl. I, ad art. 74, zou liever het vereischte van den wil zien vervallen; volgens hem eischt men te veel, wanneer men vordert de wil om te blijven wonen; hij acht „wonen" voldoende. Maar ligt niet juist in het begrip „wonen" de animus opgesloten, evenals in de uitdrukking der wet „woonplaats". Wonen is toch meer dan werkelijk verblijf hebben. Laat men het vereischte van den animus los, dan zal elk verschil tusschen hoofd- en werkelijk verblijf verdwenen zijn, hetgeen nooit de bedoeling van den wetgever kan geweest zijn.

zooals b. v. bij een gevangene het geval is, die naar eene gevangenis wordt getransporteerd, zal men niet meer van een voornemen kunnen spreken en zal dus ook verandering van domicilie niet aanwezig zijn. [1])

1) Zelfs wanneer de gevangene het strafbaar feit gepleegd had om in de gevangenis te komen, zou hetzelfde moeten worden aangenomen, daar op het oogenblik der opzending de wil reeds onvrij was. (cf. vonnis van de Rechtbank te Amsterdam van 23 April 1867, Rechtsgeleerd Bijblad 1867 blz. 685 en dat van 28 Mei 1889, Paleis van Justitie 1889, n°. 75).

Ook krankzinnigen, die in een gesticht zijn geplaatst en opgezondenen naar een Rijkswerkinrichting zullen om dezelfde reden aldaar geen domicilie verkrijgen. (cf. Aubry et Rau t. a. p. blz. 895, Asser en van Heusde t. a. p. blz. 130 en Land t. a. p. blz. 53.) Ook militairen zullen naar denzelfden maatstaf moeten beoordeeld worden. Zoo zal een officier, die vrijwillig in dienst is getreden, met zijne garnizoensplaats zijn domicilie mede kunnen veranderen, want al is hij verplicht naar het aangewezen garnizoen te vertrekken en al kan dit soms zeer onaangenaam voor hem zijn, van het oogenblik dat hij gaat, is zijn wil vrij en kan dus ook de animus aanwezig zijn. Want hij heeft het contract, hetwelk medebrengt, dat hij, wanneer een ander het noodig oordeelt, van garnizoensplaats zal moeten veranderen, vrijwillig gesloten; bijgevolg is de verandering, al moet ze geschieden, eveneens vrijwillig.

Maar iets anders is het voor een milicien. Deze wordt tot den dienst opgeroepen en bij een wapen ingedeeld en eenvoudig daarheen overgebracht, of hij dit verlangt of niet, terwijl hij de bevoegdheid mist om ontslag te vragen, indien hem dit niet bevalt. Bij hem zal van een animus en bijgevolg van verandering van domicilie geen sprake kunnen zijn. (cf. Diephuis t. a. p. blz. 281, Asser en van Heusde t. a. p. blz. 129, Nienhuis t. a. p. blz. 284, en voor de jurisprudentie een vonnis van den kantonrechter te Sneek van 2 Sept. 1872 W. v. h. R. n°. 3612, een vonnis van de Rechtbank te Sneek van 20 April 1872 W. v. h. R. n°. 3597 en een arrest van den Hoogen Raad van 1 Juni 1894 W. v. h. R. n°. 6506. Cf. bovendien het K. B. van 15 April 1881 n°. 6, W. B. A. n°. 1674; in anderen zin voor vrijwilligers, cf. Gemeentestem 1957.) In het Romeinsche Recht gold voor Militairen de regel: Miles ibi domicilium habere videtur, ubi meret, si nihil in patria possideat. (Lex 23 § 1 D. ad municip. Liber 50 tit 1.) In het Fransche recht geldt de garnizoensplaats van iemand niet als zijn domicilie, want de verandering wordt daar voor onvrijwillig gehouden, omdat de Staat voortdurend mag veranderen. (cf. vonnis van de Rechtbank te Lyon van 3 April 1889. Pal. v. Just. 1889 n°. 80.) In het nieuwe Duitsche B. G. is in § 9 eene speciale bepaling voor mili-

Ook moet, daar niemand twee domicilies tegelijkertijd kan hebben, natuurlijk het voornemen om zich ergens blijvend te vestigen gepaard gaan met het voornemen om zich van de plaats, waar men tot nog toe zijn domicilie had, blijvend los te maken.

Eene verklaring tegenovergesteld aan het werkelijke voornemen zal evenmin kunnen baten en nooit ten gevolge kunnen hebben, dat de oude plaats het domicilie blijft, wanneer het werkelijk corpore et animo is overgebracht. Een voorbeeld zal dit duidelijk maken. A. woont te Utrecht, maar verlaat die stad metterwoon en vestigt zich met zijne geheele familie te Amsterdam, met het voornemen om daar te blijven; hij koopt daar een huis en doet allerlei, waaruit blijkt, dat hij zijn domicilie te Amsterdam heeft gevestigd; wanneer A. nu eene uitdrukkelijke verklaring aflegt, dat hij niet te Amsterdam wil wonen, maar zijn domicilie te Utrecht wil behouden, dan zal deze verklaring niet tengevolge kunnen hebben, dat A. werkelijk te Utrecht zijn domicilie zou behouden; hij heeft corpus en animus te Amsterdam en bijgevolg ook daar zijn domicilie. (cf. Motive zu dem Entw. eines B. G. I, blz. 69.)

---

tairen opgenomen, volgens welke zij allen hun wohnsitz hebben op de plaats, waar zij in garnizoen liggen, en worden alleen zij uitgezonderd, „die nur zur Erfülling der Wehrpflicht dienen."

Van gevangenen en krankzinnigen spreekt de wet evenmin als bij ons; evenwel blijkt uit de Motive zu dem Entwurfe eines B. G., (Amtliche Ausgabe I, blz. 71) dat de gevangene zijnen wohnsitz behoudt, welken hij had, indien en zoolang deze plaats, zijne afwezigheid buiten rekening gelaten, ook later het middelpunt zijner betrekkingen blijft; kranzinnigen behouden hunnen wohnsitz, indien zij slechts tijdelijk geplaatst zijn, maar zij verliezen hem, als de plaatsing van zeer langdurigen aard of voor het leven zou wezen.

Wanneer men nu van domicilie verandert door èn corpus èn animus naar eene andere plaats over te brengen, dan blijkt daaruit tevens, dat de opheffing van een van beide niet voldoende is om deze verandering te bewerkstelligen. Wordt het domicilie dus gevestigd corpore et animo, het eenmaal gevestigde domicilie wordt behouden animo solo. [1]) Wanneer ik mijne woonplaats verlaat, maar de bedoeling om er mijn domicilie te behouden niet opgeef, dan zal mijn domicilie ook aldaar gevestigd blijven; deze wil moet dan uit de omstandigheden blijken; evenmin kan alleen door het ophouden van den animus het domicilie verloren gaan, zoolang men zijn werkelijk verblijf op die plaats nog behoudt.

Daaruit mag echter in geen geval de gevolgtrekking worden gemaakt, dat het domicilie behouden blijft, totdat corpus en animus op eene andere plaats zijn gevestigd. Sommige schrijvers hebben in dien geest beslist voor het geval, dat iemand op weg naar zijne nieuwe woonplaats kwam te overlijden. [2]) Iemand heeft b.v. zijne woonplaats verlaten met de bedoeling daar nooit meer terug te keeren en wil zich in Amerika gaan vestigen, maar sterft aan boord van het

---

1) Asser en van Heusde I, blz. 128.
Diephuis: N. B. R. I, blz. 276.
Opzoomer: Het B. W. verklaard, I, blz. 124.
v. Bar: Internationales Privatrecht, blz. 154.
Dicey: I, blz. 133.
Pothier: Introduction générale aux coutumes chap. I, § 1, n°. 9.
Laurent: Principes de droit civil, II, blz. 78.
Marcadé: Explication du Code Napoléon, I, blz. 206.
Baudry—Lacantinerie: I, blz. 174.

2) Van der Voort I, blz. 65. Mr. Oudeman: Tijdschrift van het N. R., I, blz. 119.
Van Slingelandt in zijne aangehaalde dissertatie blz. 8.

schip, dat hem derwaarts moet transporteeren; zoodanig iemand, zeggen zij, behoudt zijne laatste woonplaats, omdat het werkelijk verblijf nog niet had aangevangen op de plaats, welke het nieuwe domicilie moest vormen. Met deze leer kan ik mij niet vereenigen. Voor het Fransche recht moge zij juist zijn, omdat daarin de bepaling van ons artikel 74, al. 2, niet voorkomt en het Fransche recht den toestand van het geen domicilie hebben niet kent; ieder heeft daar een domicilie; daar nu echter zulk een persoon in werkelijkheid er geen heeft, moet men wel een fictie maken en deze bestaat dan òf wel in het terugkrijgen der origo òf wel in het laten behouden van het oude domicilie. Maar voor ons recht zal dit niet mogen opgaan. Zulk een persoon heeft corpore et animo zijn oud domicilie verlaten, daarmede heeft hij dus elke betrekking afgesneden en er bestaat even weinig reden om hem alsnog zijn oud domicilie te laten behouden als wanneer hij het reeds naar eene andere plaats had overgebracht; in Amerika kan hij het natuurlijk evenmin hebben, omdat hij daar in werkelijkheid nog niet aanwezig is; welnu zoo iemand heeft dan volgens ons recht geen domicilie en daarom zal dan de plaats van zijn werkelijk verblijf daarvoor worden gehouden. Van deze meening zijn ook: Opzoomer [1]) en Diephuis [2]); Asser en van Heusde [3]) aan den eenen kant met Opzoomer meegaande zeggen: „Aan „de andere zijde strijdt de gevolgtrekking, dat namelijk het

1) Opzoomer t. a. p. I, blz. 125.

2) Diephuis, hoewel vroeger van dezelfde meening als Van der Voort in zijn N. B. R. I, blz. 365, is in zijn later werk N. B. R. I blz. 277, tot Opzoomer's meening overgegaan.

3) I, blz. 129.

„domicilie en mitsdien het sterfhuis van den overledene is „daar, waar hij feitelijk het laatst heeft geleefd, in vele ge„vallen met het natuurlijk begrip van „werkelijk verblijf", „waaraan men toch b.v. in geval van overlijden op een „spoortrein, als wanneer zelfs de juiste aanwijzing der ge„meente dikwijls moeilijk kan vallen, bezwaarlijk kan den„ken." Evenwel meen ik, dat deze gevolgtrekking niet behoeft gemaakt te worden, want in den trein, waarin hij feitelijk het laatst heeft geleefd, zal zeker zijn domicilie niet zijn, daar de animus niet aanwezig is, terwijl de bepaling van het sterfhuis in dit geval geene moeilijkheden kan geven, daar artikel 80 uitdrukkelijk zegt, dat het sterfhuis daar wordt geacht te zijn, waar hij zijn woonplaats gehad heeft.

Evenmin kan ik mij vereenigen met de uitgedrukte gedachte van de Rechtbank te Amsterdam in haar vonnis van 11 Mei 1897; [1]) het geval betrof een kapitein ter zee, die, na te Amsterdam gewoond te hebben, weer naar Indië moest vertrekken en onderweg aan boord van een Hollandsch schip stierf in de Roode Zee; nu maakte de Rb. uit, dat in ieder geval de overledene zijne woonplaats had binnen het Rijk in Europa, „omdat het een in het volkenrecht erkend rechtsbeginsel is, dat een schip op zee deel uitmaakt van het grondgebied van het Rijk, welks vlag het regelmatig voert;" want, daargelaten de vraag, of werkelijk het beginsel „schip is territoir" door den Nederlandschen wetgever in het privaatrecht is gehuldigd, had de overledene evenmin den animus om op het schip zijn domicilie te hebben als binnen

1) W. v. h. R. n°. 7049.

het Rijk in Europa, daar hij naar Indië moest en daarheen dan ook zijn domicilie wilde overbrengen en daarop ook zijn animus gericht was. Immers, wanneer hij te Genua aan boord was gegaan en aldaar een Engelsch schip had genomen om in Indië te komen, zou men toch niet aannemen, dat hij plotseling in Engeland zijn domicilie verkregen had.

Daar rechtspersonen geen domicilie hebben in den zin van het in art. 74 B. W. besprokene, zijn ook de bepalingen omtrent de veranderingen van domicilie niet op hen toepasselijk; zij zullen ook op andere wijzen hunnen zetel kunnen overbrengen en ook zal vestiging van eenen nieuwen zetel niet noodzakelijk verandering medebrengen, daar zij er zeer goed meerdere kunnen hebben.

Voor de verandering van woonplaats zijn, zooals wij zagen, twee omstandigheden vereischt, welke tezamen aanwezig moeten zijn: namelijk de werkelijke woning in eene andere plaats „corpus" en het voornemen om aldaar het hoofdverblijf te vestigen „animus". Hoe zullen deze beide nu kunnen blijken? Voor de werkelijke woning zal dit geen bezwaar kunnen opleveren. Ergens zijn werkelijk verblijf hebben toch is iets feitelijks en dus zal dit ook in elk speciaal geval door de feiten moeten worden aangetoond en waar de feiten in eenen anderen zin spreken, zal nooit van de werkelijke woning op eene bepaalde plaats kunnen sprake zijn. Iets anders echter is dit met het voornemen om het hoofdverblijf te vestigen. Dit voornemen toch is intern, alleen aanwezig in den geest van den persoon en niet noodwendig direct naar buiten blijkende. Daarom is het goed te keuren, dat de wet bepaalt, waaruit een ieder dat voornemen zal kunnen opmaken en welke handelingen een persoon kan

verrichten om daardoor zijn voornemen te toonen. Het hier bedoelde artikel is artikel 76 van het B. W. hetwelk luidt: „Dat voornemen wordt bewezen door eene gedane verklaring, zoowel bij het bestuur der gemeente, welke men verlaat, als bij dat der gemeente, waar de woonplaats wordt overgebracht. Bij gebreke van verklaring zal het bewijs van het voornemen uit de omstandigheden worden opgemaakt." Evenals het vorige artikel is ook dit weer eene vertaling van de twee correspondeerende artikelen uit den C. C. namelijk:

104: La preuve de l'intention résultera d'une déclaration expresse, faite tant à la municipalité du lieu, qu'on quittera, qu'à celle du lieu où on aura transféré son domicile.

en 105 „A défaut de déclaration expresse la preuve de l'intention dépendra des circonstances."

Men heeft nml. slechts dat, wat in het Fransche recht twee artikelen vormde, tot één artikel doen samensmelten. Volgens artikel 76 eischt de wet om dat voornemen te doen blijken twee verklaringen, eene aan het bestuur der gemeente, waaruit men vertrekt en eene aan dat der gemeente, waarheen men zijn domicilie wil overbrengen. Die verklaringen nu zijn het opvragen en indienen van het verhuisbiljet. Waar de wet deze twee verklaringen vordert, zal éene verklaring, alleen afgelegd bij het bestuur der gemeente, welke men verlaat, nooit voldoende kunnen zijn om van het voornemen te doen blijken; evenwel is die éene verklaring daarom nog niet geheel zonder beteekenis; zij zal volgens de tweede alinea van art. 76 als eene omstandigheid kunnen worden beschouwd, die door iets anders gesterkt het bewijs van het voornemen voor den rechter zal kunnen vormen en aldus in verband met de werkelijke woning het domicilie vaststel-

len. [1]) Daarentegen, wanneer ze beide zijn afgelegd, geven zij een vast en zeker bewijs der bedoeling. Hiertegen zal dan ook geen tegenbewijs kunnen worden geleverd. Bij de behandeling van dit artikel heeft de zesde afdeeling zich uitdrukkelijk verzet tegen het opnemen van die verklaringen. [2]) Zij zag daarin een voordeel voor hem, die te goeder trouw handelt, maar tevens een gevaarlijk voorwendsel, dat men aan de kwade trouw toereikt om b.v. de schuldeischers van zich af te houden; zij vindt het beter de beslissing aan den rechter over te laten; dit is echter niet aangenomen, waaruit derhalve blijkt dat, wanneer beide verklaringen deugdelijk zijn afgelegd, de bevoegdheid om nog over den animus te oordeelen aan den rechter is ontnomen; daarom kan ik mij ook niet vereenigen met Sassen, [3]) waar hij zegt: „De verklaring bij „dit artikel aangewezen, strekt tot een legaal bewijs der „intentie om zijn domicilie naar elders over te brengen, „zoodat hij, welke hiertegen zou willen opkomen, verplicht is „het tegendeel aan te toonen". De meeste schrijvers cf. o. a. Diephuis [4]) en Opzoomer [5]) zijn ook de door mij verdedigde

---

1) Mr. A. de Pinto (II, blz. 60), Diephuis (1e druk I, blz. 181), Von Baumbauer (Themis XII, blz. 593 en Toullier (I, blz. 374) kennen aan de enkele verklaring wèl bewijskracht toe ten aanzien van hem, die haar heeft afgelegd, niet ten aanzien van derden. Echter meen ik met Asser en Van Heusde (I, blz. 128) en Opzoomer (t. a. p. blz. 148), tot wiens meening Diephuis (I, blz. 277) eveneens later is overgegaan, dit te moeten betwijfelen; waar de wet twee verklaringen eischt, zal één verklaring nooit voldoende zijn, evenmin voor den persoon, welke haar aflegde als voor derden. Blijkt het voornemen, dan blijkt het voor allen, blijkt het niet uit ééne verklaring, dan blijkt het voor niemand.

2) Voorduin t. a. p. blz. 117.

3) Aangehaald bij Opzoomer t. a. p. I, blz. 147.

4) T. a. p. blz. 276.

5) T. a. p. blz. 147.

meening toegedaan en blijkens vonnis van den kantonrechter te Sneek van 2 September 1872 [1]) is zij ook in de jurisprudentie vertegenwoordigd.

Echter is de bepaling van het afleggen van verklaringen blijkens de tweede alinea van art. 76 niet imperatief, zoodat, al is tegen art. 76 geen tegenbewijs mogelijk en al staat op het oogenblik van het afleggen der verklaringen onomstootelijk vast, dat de animus aanwezig is, dan blijkt daaruit nog niet, dat op het oogenblik waarop de quaestie ter sprake komt, die animus nog aanwezig zal zijn. Immers reeds den dag volgende op dien, waarop zij zijn afgelegd, kan het voornemen weer veranderen, zelfs zonder het afleggen der verklaringen, indien de omstandigheden, waaruit het moet blijken, deze bedoeling slechts voldoende aantoonen.

Tegenbewijs zal bijgevolg alleen in zooverre ontoelaatbaar geacht kunnen worden als de partij zou willen beweren, dat niettegenstaande het afleggen der beide verklaringen op dat oogenblik het voornemen om van woonplaats te veranderen niet is aanwezig geweest.

Werden regelmatig deze beide formaliteiten vervuld, zooals artikel 76 B. W. veronderstelt, dan zou de vaststelling van iemands werkelijk domicilie nooit moeilijkheden kunnen opleveren. Maar juist omdat ze door het Burgerlijk Wetboek niet verplichtend zijn gesteld, worden zij in vele gevallen achterwege gelaten of vergeten, waardoor het dikwijls moeilijk kan zijn om uit te maken, waar een bepaald persoon op een bepaald oogenblik zijn domicilie heeft. [2])

---

1) W. v. h. R. n°. 3612.

2) De omstandigheid dat m estal wordt nagelaten deze verklaringen af te leggen, heeft de staatscommissie er toe geleid in haar Ontwerp

Daarom heeft de wetgever in de laatste alinea van artikel 76 B. W. moeten bepalen, dat bij gebreke van verklaring het bewijs van het voornemen uit de omstandigheden zal worden opgemaakt. Daar de wet in het geheel niet spreekt van vestiging van domicilie en wij daarom de bepalingen omtrent de verandering eveneens hebben toepasselijk verklaard op de vestiging, zal ook deze alinea daarop van toepassing zijn en ook ten aanzien van de vestiging door den rechter uit de omstandigheden worden opgemaakt, of al dan niet het voornemen aanwezig geacht kan worden.

De wet zegt niet, welke deze omstandigheden zijn, die bij gebreke van verklaringen als bewijsmiddel zullen dienen en dit kan zij ook niet doen, want elk feit van het menschelijke leven kan als bewijs van het voornemen in aanmerking komen. Dicey [1]) zegt dienaangaande: „Il n'y a, a t-on „dit, dans la vie de l'homme, aucune circonstance, aucun „fait, quelque indifférent, qu'il soit, qui puisse être négligé „dans l'examen de la question: y avait-il intention de changer „de domicile? Pour trouver la solution de cette question „il se peut que l'acte le plus ordinaire soit d'un plus grand „poids que l'acte qui, d'habitude, est le plus important de

---

alleen de verklaring te eischen gedaan aan het bestuur der gemeente, waarin de vestiging geschiedt en de andere te doen vervallen. Daarmede heeft zij echter de grootste fout laten bestaan, welke de verandering van domicilie aankleefde, namelijk dat de rechter aan deze verklaring is gebonden en het hem niet vrijstaat daartegen tegenbewijs toe te laten. Daarom had mijns inziens de commissie nog een stap verder moeten gaan en ook de tweede verklaring moeten doen vervallen. Dan had de rechter op een vrij standpunt gestaan en steeds naar de omstandigheden kunnen beslissen, terwijl hij nu gebonden is aan de afgelegde verklaring, al blijkt uit alles, dat het werkelijke voornemen nooit bestaan heeft.

Het D. B. G. eischt dan ook in het geheel geen verklaringen.

1) Aangehaald werk blz. 202.

„la vie d'un homme. La jurisprudence sur ces questions de „contestation de domicile vient confirmer ce dictum. Il „n'y a pas d'évènement de la vie humaine que les tribunaux „n'aient considéré comme preuve du domicile en leur don-„nant, il est vrai, telle importance que de raison."

Misschien echter is er niet eene enkele omstandigheid, welke op zich zelve genomen, voldoende zou kunnen zijn om den animus te bewijzen: meestal zal het bewijs moeten voortkomen uit eene serie van feiten, welke den rechter ter waardeering worden overgelaten.

Een der grootste daadzaken, waaruit de rechter zijne meening zal kunnen putten, is de tijd, gedurende welken iemand op eene bepaalde plaats heeft verblijf gehouden. Dit moet niet worden verward met hetgeen ik vroeger opmerkte, dat geen tijd is voorgeschreven, gedurende welken men ergens verblijf moet hebben gehad om er zijn domicilie te hebben en een verblijf hoe kort ook, reeds voldoende is om domicilie te vestigen. Want betrof dat het geval dat de animus reeds vaststond, het hier behandelde verloop van tijd komt juist van pas om er den animus uit af te leiden.

Zoo bepaalde reeds Hadrianus, dat zij, die ter wille van hunne studies ergens verblijf hielden, eerst na tien jaar daar hun domicilie zouden verkrijgen: „Nec ipsi, qui studiorum causa aliquo loco morantur, domicilium ibi habere creduntur, nisi decem annis transactis eo loci sedes sibi constituerint, secundum epistolam divi Hadriani, nec pater, qui propter filium studentem frequentius ad eum commeat." 1)

Al geldt deze regel voor ons recht niet meer, toch is de tijd

1) Lex 2 Codicis lib. X, tit. 39: de incolis et ubi quis domicilium habere videtur et de his, qui studiorum causa in alia civitate degunt.

als omstandigheid nog zeer belangrijk; doch aan den anderen kant al hebben sommige rechtsgeleerden gemeend, dat een verblijf van tien jaar op zich zelve eene voldoende aanwijzing zou zijn voor het voornemen om ergens zijn domicilie te hebben, dit kan voor ons recht niet waar zijn. Het is onmogelijk eens voor al eene bepaalde tijdruimte aan te nemen, welke noodzakelijk den animus zal aantoonen, maar zeer zeker zal een verblijf van tien jaar van een persoon op eene bepaalde plaats een belangrijke aanwijzing zijn voor zijn voornemen om aldaar zijn domicilie te hebben, zonder dat daaruit volgt, dat deze tijd in het eene geval noodzakelijk of in het andere geval voldoende zal zijn, daar dit slechts kan afhangen van de wijze, waarop men aldaar zijn verblijf heeft ingericht.

Wanneer nu sommige schrijvers zeggen, dat, hoe lang het verblijf ook duurt, het zonder animus nooit domicilie kan vestigen, meen ik, dat dit niet al te letterlijk moet worden opgevat, daar juist het langdurig verblijf de grootste factor is om den animus uit af te leiden en de rechter in vele gevallen slechts zeer weinig daarenboven zal eischen om de aanwezigheid van den animus bewezen te achten.

Behalve deze omstandigheid worden er bij bijna alle schrijvers nog talrijke andere aangehaald. De voornaamste daarvan zijn: het achterlaten van vrouw en kinderen op eene bepaalde plaats, het verklaren in eene acte, dat men ergens woont, de uitoefening van politieke rechten, vervulling van plaatselijke lasten, voortdurende uitoefening van een handel of industrie, inrichting van het huishouden, vestiging van het middelpunt van zaken op eene bepaalde plaats, het verschijnen voor de rechtbank zonder de exceptie van onbevoegdheid op te werpen in die zaken, waarin iemand moet gedag-

vaard worden voor den rechter van zijne woonplaats, terwijl Fransche schrijvers voor de belijders van den Roomschen godsdienst de vervulling van den Paaschplicht nog als eene aanwijzing om den animus aan te toonen, beschouwen [1])

Eveneens zullen ook de in de Romeinsche definities gebezigde termen „summa rerum ac fortunarum" en „sedes fortunarum" wel omstandigheden zijn, maar geen voorwaarden, omdat de verandering van domicilie reeds lang kan hebben plaats gehad, alvorens de summa rerum ac fortunarum en de sedes fortunarum zijn overgebracht, terwijl dit overbrengen ook niet afdoet, wanneer het doel slechts is ergens zijn vermogen te deponeeren.

Zoo noemt nog Story [2]) in zijn aangehaald werk als een belangrijke aanwijzing het feit, dat iemand het stoffelijk overschot van zijn overleden kinderen van het kerkhof doet wegnemen en het naar eene andere plaats medeneemt en daar weder doet begraven, terwijl hij de uitdrukking van den wensch om zelf ergens begraven te worden geen belangrijke aanwijzing acht.

Behalve de hier genoemde omstandigheden zijn er natuurlijk nog oneindig vele andere, welke, in elk speciaal geval met elkander in onderling verband gebracht, tot eene goede beslissing kunnen leiden.

---

1) Dicey I, blzz. 202–203 noemt: La présence dans un endroit déterminé; la durée de la résidence; la simple absence de preuve que le domicile acquis avait été changé; une acquisition de terre; la manière d'habiter une maison; la location d'un appartement; l'achat d'un terrain de sépulture; le dépôt d'argenterie et de valeurs; l'exercice des droits politiques; la manière d'épeler un nom de baptême; l'intention exprimée par paroles ou écrits d'établir une principale demeure en un certain lieu, ou bien une intention analogue, ou l'absence de pareille intention qui pourrait résulter de paroles ou d'écrits.

2) T. a. p. § 45.

Talrijk zijn dan ook de gevallen, zoowel onder den C. C. als ons onder B. W., waarin de omstandigheden den rechter op eene bepaalde plaats het domicilie deden vaststellen; zoo vindt men bij Dalloz, [1]) dat het openen van eene herberg in eene andere stad zonder het afleggen van verklaringen nog geen animus aantoont en evenmin het zich noemen van „citoyen" in eene gemeente; daarentegen wèl de vermelding in eene acte, dat men ergens domicilie heeft en eveneens het betalen gedurende zeven jaar van die belasting, welke men alleen op de plaats van zijn domicilie verschuldigd is.

Ook in de Pandectes Belges (voce „Domicile" n°s 15—43) vindt men vonnissen aangehaald. In 1873 werd te Luik uitgemaakt, dat iemand kan beschouwd worden zijn domicilie te hebben in eene gemeente, waarheen hij het heeft willen overbrengen en waar zich ook de hoofdzetel van zijne zaken bevindt, ofschoon hij in eene andere gemeente een meer permanent verblijf heeft en eene hoogere personeele belasting betaalt. In 1833 werd te Brussel beslist, dat hij, die op een bepaalde plaats is ingeschreven in het bevolkingsregister, die is gebracht op de lijst der schutterij en op die van de personeele en gemeentelijke belasting van die plaats, geacht moet worden daar zijn domicilie te hebben, al is hij ook nog ingeschreven in het bevolkingsregister van eene andere plaats, en in 1886, dat in het algemeen iemands hoofdverblijf is daar, waar hij de betrekking uitoefent, welke hem doet leven, mits de uitoefening van die betrekking eene zekere vastheid hebbe; dit is aangenomen voor com-

---

1) Dalloz voce Domicile n°. 51.

merçants, geneesheeren en advokaten, maar niet voor aannemers van bepaalde werken, daar de natuur van hun ondernemingen slechts een tijdelijk karakter kan geven aan hun verblijf op eene plaats.

Ook volgens ons recht is meermalen beslist, of al dan niet het voornemen om van woonplaats te veranderen in een gegeven geval uit de omstandigheden kon worden opgemaakt.

Vaststaand is de jurisprudentie, dat een extract uit het bevolkingsregister of eene acte van inwoning in eene gemeente, inhoudende dat een persoon 't zij daar zijn domicilie heeft gevestigd, 't zij opgegeven, niet voldoende is om den animus te bewijzen. 1) Immers geeft de burgemeester deze acte af, afgaande op de feiten, dan heeft dit geen waarde, daar niet hij, maar alleen de rechter hierover te oordeelen heeft; geeft hij haar af naar aanleiding der bevolkingsregisters, dan kan dit hoogstens bewijzen, dat ééne verklaring is afgelegd, terwijl, al bleek er uit, dat de animus bestaan had, daaruit niet zoo volgen, dat deze nu nog bestaat. Evenmin voldoende werd geoordeeld de overlegging van een acte van inwoning en eene acte van patent. 2)

---

1) Cf. Vonnis der Rechtbank te Amsterdam van 15 October 1869, W. v. h. R. n°. 3180.

Vonnis der Rechtb. te Amsterdam van 9 Maart 1870, W. v. h. R. n°. 3235.

Vonnis van den kantonrechter te Sneek van 2 September 1872, W. v. h. R. n°. 3612.

Vonnis van de Rechtbank te Amsterdam van 30 April 1886, W. v. h. R n°. 5432.

Vonnis der rechtbank te Utrecht van 7 Mei 1890 W. v. h. R. n°. 5932.

Vonnis der Rechtbank te Amsterdam van 3 April 1840, Rechtsgel. Bijbl. VI, blz 653.

2) Arrest van het Prov. Gerechtshof van Noord-Holl., W. v. h. R. n°. 212.

De Rechtbank te Amsterdam besliste op 8 Januari 1850, [1]) dat iemand, die reeds in 1844 ergens een vast goed had gekocht en al zijne bezittingen op één na derwaarts had overgebracht en bovendien zelf in eene authentieke acte had verklaard daar te wonen, daar ook zijn domicilie had.

De Hooge Raad besliste op 26 November 1880 [2]) dat hij, die naar Davos—Platz was vertrokken voor herstel van gezondheid na zijn huis door een ander te hebben doen betrekken, zijn meubelen verkocht te hebben en ontslag uit zijne betrekking gevraagd te hebben, door deze feiten niet bleek zijne woonplaats te hebben willen veranderen.

Het Hof te Amsterdam maakte uit op 23 October 1893, [3]) dat een opperstuurman bij de Koninklijke Nederlandsche Marine in dienst op het wachtschip te Amsterdam, die zijne vrouw niet aan boord mocht hebben en daarom eene woning voor haar had gehuurd, in die woning zijn domicilie had en dat uit zijne overplaatsing naar Willemsoord op resolutie van den Minister van Marine met bevel om op 26 Maart zich aan boord van het wachtschip aldaar te bevinden, nog niet volgt, dat hij op dien datum aan de eischen van artikel 75 had voldaan.

De Rechtbank in den Haag besliste op 21 Januari 1897, [4]) dat een medisch student te Leiden, die, nadat hij Leiden metterwoon had verlaten en de huur zijner kamers had opgezegd na voleindiging zijner studies, was aangesteld tot officier van gezondheid te den Helder en zich in die gemeente

---

1) W. v. h. R. n°. 1107.
2) W. v. h. R. n°. 4573.
3) W. v. h. R. n°. 6414, Paleis van Justitie 1893, n°. 91.
4) W. v. h. R. n°. 6954.

had gevestigd, alwaar hij, na eerst vier maanden in een hôtel te hebben gewoond, daarna eene gemeubileerde kamer had betrokken, geacht kan worden zijn domicilie te hebben veranderd.

De Rechtbank te Amsterdam besliste op 7 Februari 1899, [1]) dat iemand, die te Amsterdam naar Constantinopel was afgeschreven, nooit meer was teruggekeerd, geen woning of meubelen had achtergelaten, die van het Consulaat te Constantinopel een paspoort had ontvangen en zich noemde „wonende te Constantinopel" werkelijk zijne woonplaats niet meer had te Amsterdam en dus binnen het Rijk in Europa.

Vergelijk bovendien nog het krachtig gemotiveerde vonnis van de Rechtbank te Maastricht van 29 October 1863, een arrest van het Hof te Leeuwarden van 21 Februari 1894, een vonnis van de Rechtbank te Utrecht van 7 Juni 1899 en een vonnis van de Rechtbank te Amsterdam van 17 October 1878. [2])

De quaestie of de aanwezigheid van het domicilie uit de omstandigheden kan worden afgeleid is eene feitelijke; zij staat derhalve ter beoordeeling aan den judex facti, deze is daarover souverein rechter, zoodat zij aan het cassatierecht van den Hoogen Raad is onttrokken. [3]) In dien geest luidt ook het arrest van den Hoogen Raad van 1 Juni 1894, [4]) waarbij hij, in overeenstemming met de conclusie van den advokaat-generaal, de cassatie verwierp op grond dat deze omstandigheden behooren aan den judex facti;

1) W. v. h. R. n°. 7302.

2) W. v. h. R. n°s 2606, 4378, 6506 en 7341.

3) Cf. Pandectes Belges voce Domicile n°s 35 en 200, Baudry-Lacantinerie I, blz. 176.

4) W. v. h. R. n°. 6506.

eveneens het arrest van 10 Julij 1865 [1]) en het arrest van 17 Julij 1855. [2])

Het zal bijgevolg dikwijls voorkomen, dat het lastig is om het domicilie van een persoon op een bepaald oogenblik vast te stellen; dit bezwaar is nu echter niet zoo groot als het schijnt, omdat hij, die beweert, dat iemand zijn domicilie veranderd heeft, dit moet bewijzen [3]) en het gevolg daarvan zijn zal, dat, wanneer niet volkomen vaststaat, dat er werkelijk verandering heeft plaats gehad, de rechter zal beslissen, dat het oude domicilie is behouden, [4]) want waar de bedoeling twijfelachtig is, zal geene verandering plaats hebben; immers de wet eischt, dat het voornemen bestaat en het bestaat niet, wanneer de omstandigheden het onbeslist laten.

Beweert dan echter de tegenpartij in het geheel geen domicilie te hebben, dan zal deze daarvoor hare eigene bewijzen moeten bijbrengen.

Ten slotte wil ik hier nog behandelen de vraag, waar het domicilie zal zijn van een vreemdeling, die zich in Nederland en waar dat van een Nederlander, die zich in den vreemde, speciaal in die landen, waar de C. C. van kracht is, heeft gevestigd Ook voor hen zal het antwoord veelal niet moeilijk zijn, want wanneer een vreemdeling èn corpore èn animo zijn hoofdverblijf binnen het Rijk heeft, heeft hij volgens ons B. W. ook daar zijn domicilie en al zeggen sommige Fransche schrijvers, dat een Franschman door buiten Frankrijk

1) Rechtsgeleerd Bijblad 1866, blz. 441.
2) W. v. h. R. n°. 1784.
3) Diephuis, N. B. R. I, blz. 277.
4) Arrest van den H. R. van 20 October 1891, W. v. h. R. n°. 6097. Vonnis van de Rechtbank te Winschoten van 16 April 1851, Rechts-Bijblad 1852, blz. 22.

te gaan wonen, nooit zijn oud domicilie in dat land kan verliezen, zoodanig iemand heeft volgens ons recht zijn domicilie daar, waar hij zijn hoofdverblijf heeft gevestigd, in casu in Nederland, en daar hij er slechts één kan hebben, is hij dus naar Nederlandsch recht het Fransche kwijt.

Ook voor een Nederlander, die verhuist naar Frankrijk, zal men volgens ons recht tot dezelfde conclusie moeten komen; wanneer deze zich geheel heeft losgemaakt van het domicilie, dat hij in Nederland had, zal hij dat verliezen en een nieuw in den vreemde verkrijgen. [1])

---

1) Eene andere vraag echter is of nu zoo iemand volgens het daar geldende recht een domicilie in Frankrijk zal verkrijgen. In den C. C. toch meenen sommige schrijvers (o. a. Demolombe I, blz. 268 en Soloman: Essai sur la condition juridique des étrangers blz. 69) argumenten te vinden om te beslissen, dat een vreemdeling, die zich in Frankrijk vestigt, toch aldaar geen domicilie kan krijgen dan onder zekere voorwaarden. Welken grond heeft men nu om eene dergelijke beslissing te rechtvaardigen? In hoofdzaak wordt hiervoor aangehaald art. 13 al. 1, C. C.; „L'étranger, qui aura été autorisé par décret à fixer son domicile en France y jouira de tous les droits civils", waaruit dan de gevolgtrekking gemaakt wordt, dat hij, die deze autorisatie niet gevraagd heeft, daar ook geen domicilie kan verkrijgen.

Volgens mijne bescheidene meening is dit echter onjuist; de vraag toch, of een persoon op eene bepaalde plaats zijn domicilie heeft, moet worden beslist volgens den derden titel van het eerste boek van den C. C., die in het geheel niet van eene machtiging, voor vreemdelingen vereischt, spreekt, en niet volgens eene bepaling uit den eersten titel, welke op zoodanige wijze geheel uit haar verband wordt gerukt. Bovendien zijn de beide bepalingen heel goed samen te rijmen, want wanneer men art. 13 al. 1, C. C. goed beschouwt, wordt daarin in het geheel geene autorisatie vereischt voor den vreemdeling om aldaar zijn domicilie te vestigen, maar alleen gezegd, dat de vreemdeling, die gemachtigd wordt, alle burgerlijke rechten zal genieten. Iemand dus, die corpore et animo zich in Frankrijk vestigt, zal daar, ook volgens den C. C., domicilie verkrijgen b.v. voor de competentie en de geldige beteekening van acten, maar eenvoudig de burgerlijke rechten missen in art. 13 al. 1, bedoeld.

Maar er bestaat nog een tweede bezwaar. Den 2en October 1888 is

Evenals wij de artikelen, handelende over de verandering van woonplaats naar analogie hebben van toepassing verklaard op de vestiging, zoo ook zal het ophouden der woonplaats naar dezelfde analogie moeten worden beoordeeld; zegt derhalve artikel 75, dat verandering geschiedt door corpus en animus van de eene plaats weg te nemen en naar eene andere over te brengen, dan zal het ophouden stand grijpen door corpus en animus op te heffen zonder die ergens anders weer te vestigen, zoodat dan de toestand zal intreden van artikel 74[b] en de plaats des werkelijken verblijfs voor woonplaats zal worden gehouden. (cf. het arrest van den Hoogen Raad van 8 December 1899, W. v. h. R. nº. 7375) Dit zal b.v. het geval zijn met hem, die zijne woning opbreekt en zijn leven verder wil doorbrengen met van de eene plaats naar de andere te reizen en eveneens met hem, die, na zijn domicilie opgebroken te hebben, gaat reizen om een ander te zoeken (quaerens, quo se conferat). Het D. B. G. bepaalt uitdrukkelijk, dat de wohnsitz wordt

---

namelijk in Frankrijk een decreet uitgevaardigd, volgens hetwelk iedere vreemdeling, die zijne „résidence" aldaar wil hebben, en niet volgens art. 13 C. C. machtiging heeft verkregen om er zijn domicilie te vestigen, binnen 14 dagen na zijne aankomst, aan het bestuur der gemeente, binnen welke de nederzetting zal plaats hebben, eene verklaring moet afleggen, inhoudende zijn naam en voornamen, die van zijn vader en moeder, zijne nationaliteit, plaats van geboorte, laatste domicilie, enz. enz. (cf. Dalloz: Répertoire de jurisprudence. supplément vº Domicile nº. 4). In hoeverre nu het nalaten van het afleggen dezer verklaring een bezwaar kan vormen voor het verkrijgen van een domicilie door een vreemdeling in Frankrijk, zoodat in casu de Nederlander volgens het Fransche recht zijn domicilie in Nederland zou behouden, overeenkomstig de daar geldende leer van de continuiteit, valt buiten het bestek van dit proefschrift, maar wat dienaangaande ook worde aangenomen, volgens ons Burgerlijk Wetboek is zoo iemand zijn domicilie in Nederland kwijt, zelfs al zou hij in Frankrijk geen ander verkregen hebben.

opgeheven, „wenn die Niederlassung mit dem Willen aufgehoben wird, sie aufzugeben".

Bovendien zal het domicilie nog ophouden door den dood van den persoon, die het had of door zijnen overgang in een toestand van afhankelijkheid, waarover wordt gehandeld in artikel 78.

HOOFDSTUK VI.

De artikelen 77, 79 en 80 B. W.

Artikel 77 luidt: „Die tot openbare bedieningen worden geroepen, behouden hunne woonplaats, indien zij het tegenovergestelde voornemen niet aan den dag hebben gelegd."

Gaan we de artikelen onzer wet, handelende over het domicilie, na, dan zal het vreemd schijnen deze bepaling daaronder aan te treffen. Waarom heeft de wetgever noodig geoordeeld voor dit geval een afzonderlijk artikel te maken? En waarom heeft hij het hiervoor wel gedaan en niet voor zooveel andere omstandigheden, zooals b.v. het koopen van een huis, het zich vestigen als geneesheer op eene plaats enz. enz.? Ook zonder dit artikel zou iemand, die te Utrecht woonde, en benoemd werd tot raadsheer van den Hoogen Raad, alleen daardoor nog niet in den Haag zijn domicilie verkrijgen. Ook ter beantwoording van deze vraag moeten we weer onze toevlucht nemen tot het Fransche recht. Daar vinden we nml. art. 106: „Le citoyen appelé à une fonction publique temporaire ou révocable, conservera le domicile, qu'il avait auparavant, s'il n'a pas manifesté d'intention contraire" en 107: „L'acceptation de fonctions conférées à vie emportera translation

immédiate du domicile du fonctionnaire dans le lieu, où il doit exercer ces fonctions." Daar wordt onderscheid gemaakt tusschen fonctions publiques temporaires ou révocables en fonctions conférées à vie, welke eene tegenstelling vormen; „une fonction conférée à vie" is derhalve eene zoodanige, welke noch is temporaire noch révocable. Aangaande de bekleeders nu van deze ambten bepaalt art. 107 C. C., dat hun domicilie onmiddelijk daar zal zijn gevestigd, waar zij dat ambt moeten uitoefenen, ook al zijn zij daar nog niet tegenwoordig; en zelfs al worden zij door den dood verhinderd om daar ooit te komen en het ambt uit te oefenen, zal aldaar het sterfhuis zijn [1]); hij daarentegen, die „une fonction publique temporaire ou révocable" bekleedt, behoudt zijn domicilie, als hij de tegenovergestelde bedoeling niet heeft doen blijken. Daaruit laat zich de opname van ons artikel verklaren; men wilde van het Fransche recht afwijken, omdat de Regeering het meer doelmatig achtte om aan allen, die tot openbare bedieningen zijn geroepen, de vrijheid te laten hunne woonplaats te behouden, indien zij het tegenovergestelde voornemen niet aan den dag leggen, daar het toch zeer dikwijls gebeurt, dat een ambtenaar het voor zijne huishoudelijke belangen oorbaar acht, zijn sedes fortunarum in zijne vorige woonplaats te behouden en zijn functies elders uit te oefenen [2]). Het onderscheid tusschen tijdelijke en niet tijdelijke, herroepbare en onherroepbare posten

---

1) Reeds bij Huber in zijn „Hedendaagsche Rechtsgeleerdheid" blz. 628 n°. 6, wordt opgemerkt, dat zij, die altijddurende ambten bekleeden en die denken altijd daar te blijven wonen, voor inwoners moeten worden gehouden.

2) Voorduin t. a. p. blz. 125.

verviel ter vermijding van de moeilijkheden, die daaruit zouden kunnen voortkomen op voorstel van den heer Liefmans [1]) in het committé-generaal van 10 Mei 1821 en men besloot nu in het algemeen te spreken van „openbare bedieningen"; maar juist door het laten wegvallen van deze onderscheiding is de ratio van het artikel verdwenen.

Artikel 77 is derhalve alleen daarom ingelascht, omdat men voelde te moeten doen uitkomen van het Fransche recht te willen afwijken; dit was echter niet noodig geweest, want van het oogenblik dat wij, de Fransche wetgeving tot leiddraad nemende, deze artikelen niet overnamen, zou deze regel van zelf voor ons recht niet kunnen gelden; artikel 77 heeft nu geene andere beteekenis dan dat voor hen, die tot openbare bedieningen worden geroepen, hetzelfde zal gelden, wat in artikel 74 voor „een ieder" wordt bepaald. Het is daarom volmaakt overbodig en alleen op bovenbedoelde wijze historisch te verklaren. [2])

Terwijl derhalve het Fransche recht een fictie van domicilie vaststelt voor hen, die worden benoemd tot „une fonction conférée à vie", zoodat zij in zekeren zin een wettelijk domicilie verkrijgen, laat onze wet hen vallen onder het algemeene voorschrift van artikel 74 B. W.

Terecht merkt Opzoomer [3]) op, dat de redactie van ons artikel zeer slecht is, daar het, zooals het nu geredigeerd is, zou meebrengen, dat zij, die tot openbare bedieningen

---

1) Voorduin t. a. p. blz. 122.

2) Het Ontwerp 1886 heeft dan ook terecht dit artikel laten vervallen, omdat geen afzonderlijk recht behoort te bestaan voor hen, die openbare bedieningen bekleeden; evenzoo het D. B. G.

3) T. a. p. blz. 150.

worden geroepen, door den enkelen animus van woonplaats veranderen, hetgeen zeker de bedoeling niet geweest is; ook voor hen zal het werkelijk verblijf daar ter plaatse moeten gevestigd zijn, alvorens er van eene verandering van domicilie kan sprake zijn.

De woorden van artikel 77 zouden er verder toe kunnen leiden te denken, dat bij het aannemen van openbare bedieningen de verandering kan plaats grijpen alleen door de dubbele verklaring van artikel 75; dit ware echter onjuist; de verandering van domicilie zal ook uit de omstandigheden kunnen worden afgeleid, b.v. wanneer een ambtenaar naar de plaats, waar hij zijn ambt uitoefent, zijn familie, huishouden en verblijf overbrengt.

Ook voor die openbare bedieningen, waaraan door eene bijzondere wetsbepaling de verplichting verbonden is om op eene bepaalde plaats zijn domicilie te hebben, zooals b. v. aan het ambt van burgemeester, commissaris der Koningin in eene provincie of lid der rechterlijke macht, [1]) zal het hier gezegde van toepassing zijn; die wetsbepaling sluit alleen de verplichting in om daar zijn domicilie te vestigen, maar zoolang die niet overeenkomstig de artikelen 75 of 76 is overgebracht, zal er van eene verandering van woonplaats geen sprake kunnen zijn. Evenwel zal bij deze nog gemakkelijker dan bij andere openbare bedieningen, waaraan de wet niet deze verplichting verbindt, wanneer in verband met eene benoeming het werkelijk verblijf is overgebracht, de rechter kunnen worden overtuigd, dat er verandering van domi-

1) Vergelijk artt. 28 en 44 Prov. w.; artt. 61 en 74 Gem. w.; artt. 15 en 31 R. O.; art. 10 W. R. v. St. en de artt. 97[1] en 126[6] R. v.

cilie heeft plaats gehad. (cf. Gemeentestem nos. 271, 278, 316 en 636.)

Mr. van Hall 1) daarentegen is van oordeel, dat de burgerlijke wetsbepaling door die speciale wetten aanmerkelijk wordt gewijzigd.

Artikel 79 luidt: „Meerderjarige dienstboden of werklieden hebben hunne woonplaats in het huis van diegenen, bij welke zij dienen of werken, indien zij bij dezelve inwonen."

Ook dit artikel geeft een voorschrift aangaande het werkelijk domicilie, zoodat het hierbij moet behandeld worden. Indien toch de wet niet lette op het verblijf van de in dit artikel genoemde personen, zooals in art. 78 het geval is, zou er sprake kunnen zijn van een wettelijk domicilie, maar de wet zegt uitdrukkelijk: „indien zij bij dezelve inwonen". In ieder geval moet dus hierbij gedacht worden aan een werkelijk domicilie. Art. 79 is ingevoerd om in voorkomende gevallen den twijfel te doen ophouden, of er sprake is van een hoofdverblijf of van een werkelijk verblijf door te beslissen, dat wij hier aan een hoofdverblijf en daarom aan een woonplaats te denken hebben.

Aangaande de vraag of dit artikel eene toepassing is van art. 74a of 74b B. W. bestaat strijd o. a. tusschen Diephuis, die het noemt eene aanwijzing tot opheffing van onzekerheid omtrent de toepassing van art. 74a en Opzoomer, welke meent, dat het eene toepassing is van art 74b; 2) ik voor mij hel meer tot de meening van Diephuis over, daar ik niet begrijp, hoe een artikel, dat het domicilie toekent aan

1) T. a. p. blz. 182.

2) Diephuis I, blz. 278, Opzoomer t. a. p. blz. 151.

eene categorie personen, eene toepassing kan zijn van eene alinea, welke spreekt over personen, die geen domicilie hebben.

Was echter dit artikel voor ons recht wel noodzakelijk? Mijns inziens niet. Meerderjarige dienstboden en werklieden, die bij anderen dienen of werken en bij hen inwonen, zouden ook zonder dit artikel hun domicilie daar hebben, omdat zij volgens art. 74ᵃ aldaar hun hoofdverblijf hebben gevestigd, en, hebben zij alleen het corpus daar zonder den animus om aldaar hun domicilie te hebben, welnu dan zou volgens art. 74ᵇ de plaats van het werkelijk verblijf daarvoor worden gehouden, hetgeen voor hen geen bezwaar zou opleveren, omdat zij, bij hun meester inwonende, ook natuurlijk in het huis, waarin zij wonen, hun werkelijk verblijf hebben en bijgevolg geen ander zoodanig verblijf hebben, en er eerst moeilijkheid zou kunnen ontstaan, wanneer naast dat bij den meester nog een ander bestond, dat wellicht het domicilie zou kunnen zijn. Waarom heeft nu de wet aan deze personen eenen animus opgedrongen, welken zij misschien niet hebben en zeker niet behoeven te hebben? Artikel 74 voorziet in alle gevallen: [1]) men heeft den animus of men heeft dien niet; dit zou de rechter voor meerderjarige dienstboden en werklieden even goed kunnen uitmaken als voor alle andere personen, waarover de wet zwijgt en waarschijnlijk zou hij tot eene betere beslissing zijn gekomen dan waartoe de wet hem nu dwingt. Evenwel het artikel staat in de wet en wij zullen ons er dus aan moeten houden. In het Fransche recht staat de

1) Daarom ook is dit artikel niet overgenomen in het Ontwerp 1886 en evenmin in het Duitsche B. G.

zaak anders; dit mist ons artikel 74[b]; daar was het goed om de onzekerheid weg te nemen, welke zich zou kunnen voordoen, wanneer eene dienstbode inwoonde bij dengenen, bij wien zij werkte zonder den animus te hebben om aldaar haar domicilie te verkrijgen. Het artikel luidt daar: „Les majeurs qui servent ou travaillent habituellement chez autrui, auront le même domicile que la personne qu'ils servent ou chez laquelle ils travaillent, lorsqu' ils demeureront avec elle dans la même maison".

Het is derhalve niet ongewijzigd tot ons gekomen. In het ontwerp 1820 luidde het: Meerderjarige dienstboden of werklieden, die bij degenen, bij welke zij dienen of werken, inwonen, volgen derzelver domicilie; deze bepaling was nog slechter geredigeerd dan art. 109 C.C. Dienaangaande zeide Nicolaï, [1]) dat opzettelijk het woord „huis" is gebezigd in plaats van „domicilie", omdat anders, wanneer een fabrikant zijne fabriek heeft te Enschede en daarin zijne arbeiders wonen, terwijl hij zelf in den Haag zijn domicilie heeft, maar tijdelijk in zijne fabriek woont, zijne arbeiders hun domicilie zouden hebben in den Haag bij hun meester, terwijl zij het nu zullen hebben in de fabriek, hetgeen natuurlijk ook de ratio is van het artikel.

Bovendien staat in het Fransche artikel ingevoegd: „qui servent ou travaillent habituellement chez autrui"; deze zinsnede is uit ons artikel weggevallen, omdat [2]) de eenige voorwaarde is de werkelijke woning van den werkman in het huis van den meester, zoodat bij ons niet zooals in het Fransche recht noodig is, dat zij gewoonlijk bij anderen werken.

1) **Voorduin II, blz. 127.**
2) **Voorduin II, blz 127.**

Op wie is artikel 79 nu toepasselijk? Daar het een regel bevat omtrent het werkelijk domicilie is het natuurlijk ook alleen toepasselijk op hen, die een werkelijk domicilie kunnen hebben; daarom wordt dan ook alleen gesproken van meerderjarigen, want minderjarigen kunnen slechts eene wettelijke woonplaats hebben. Onder de meerderjarigen zullen ook zij vallen, die groote handlichting hebben verkregen, omdat ook deze een werkelijk domicilie kunnen hebben; overigens is de uitdrukking der wet veel te ruim, omdat eene getrouwde vrouw, die niet van tafel en bed is gescheiden, geen ander domicilie heeft dan dat van haren man, waarin het feit, dat zij meerderjarige dienstbode is en inwoont in het huis van dengenen, bij wien zij dient, geen verandering kan brengen; immers het wettelijke en werkelijke domicilie kunnen niet concurreeren en waar het wettelijke aanwezig is, kan van een werkelijk geen sprake meer zijn; om dezelfde reden kan de wet onder meerderjarigen alleen hen bedoelen, die niet onder curateele zijn gesteld, daar zij in dat geval de woonplaats van hun curator volgen.

Zal nu onder deze categorie ook vallen de werkman, die op iemands buitengoed eenige herstellingen moet doen en tot dat doeleinde voor eenige dagen de fabriek, waarin hij woont, verlaat en op dat buitengoed zijn intrek neemt in het huis van dengenen, bij wien hij werkt? Zal zoo iemand voor die enkele dagen aldaar zijn domicilie verkrijgen? Volgens van Slingelandt [1]) zal men tot deze conclusie moeten komen, omdat in ons recht het woord „habituellement" is weggelaten; echter geloof ik, dat dit

1) T. a. p. blz. 26.

daarvoor geene reden kan zijn, want ook in het Fransche recht sloeg „habituellement" niet op „qu'ils servent ou chez laquelle ils travaillent", maar op „qui servent ou travaillent chez autrui". Diephuis [1]) en Nienhuis [2]) ontkennen, dat een zoodanige werkman aldaar domicilie zou verkrijgen, omdat de wet spreekt van „inwonen", wat geheel iets anders is als eene tijdelijke en voorbijgaande huisvesting. Bovendien blijkt ook uit het gezegde door Nicolaï bij Voorduin [3]) duidelijk, dat de door van Slingelandt verdedigde meening niet juist is. Hij zegt ten aanzien van deze werklieden: „La circonstance principale et même la circonstance unique, c'est l'habitation réelle de l'ouvrier dans la maison du maître" en het buitenhuis, waar hij voor eenige dagen vertoeft, is niet „la maison du maître; dat blijft de fabriek, waaruit hij is vertrokken, evenals ook de eigenaar daarvan zijn „meester" blijft.

Artikel 79 is dus alleen van belang voor het geval, dat een werkman, die b.v. te Amsterdam woont, gaat werken op eene fabriek te Enschede en op die fabriek gaat „inwonen", terwijl hij van plan is aldaar voor onbepaalden tijd te blijven. Wanneer hij nu op zijne woonplaats te Amsterdam zijne vrouw en zijn huishouden achterlaat, zou hij volgens artikel 74 B. W. zeer goed aldaar zijn domicilie kunnen behouden, indien slechts zijnen animus daarop gericht bleef. Neen, zegt nu artikel 79, dit mag niet. Hoe lang het verblijf aan de fabriek moet geduurd hebben om te kunnen zeggen, dat de werkman daar „inwoont", hangt af

1) Diephuis I, blz. 279 en noot 2.
2) Nienhuis blz. 283 en de noot op blz. 287.
3) T. a. p., blz 127.

van de persoonlijke appreciatie des rechters, maar wanneer eenmaal deze feitelijke vraag in bevestigenden zin is opgelost, is die fabriek zijn domicilie, onverschillig, of zijn animus al dan niet daarop gericht was, en is hij derhalve zijne woonplaats te Amsterdam kwijt. Ook het domicilie zijner vrouw en kinderen zal hem dan natuurlijk daarheen volgen.

Ten slotte noemt nog artikel 80 B. W. een gevolg der woonplaats: „Het sterfhuis van een overledene wordt geacht daar te zijn, alwaar de overledene zijne woonplaats gehad heeft". [1]) Ook na den dood blijft er bijgevolg nog een zeker verband bestaan tusschen de plaats, welke het domicilie gevormd heeft van een persoon en zijne nalatenschap. De laatste woonplaats van den overledene wijst het sterfhuis aan, en daar derhalve is de nalatenschap opengevallen. Zoolang deze niet is verdeeld, vormt zij een geheel, waartegen men in rechte kan ageeren. Zij, die tegen eenen overledene rechten uit te oefenen hebben, behoeven niet de verschillende erfgenamen aan te spreken, maar spreken de nalatenschap aan en wel ter plaatse, waar de overledene zijne woonplaats gehad heeft; echter zal dit niet langer geoorloofd zijn dan gedurende één jaar na het overlijden, W. v. B. R. v. art. 4⁶. Bijgevolg wijst ook de woonplaats den competenten rechter aan, bij wien eenige rechtsvordering ter zake der nalatenschap moet worden ingesteld. De bepaling van artikel 80 is bovendien van belang voor de opening van gesloten olographische en van geheime testamenten, voor de aflegging

---

1) Mr. Opzoomer, t. a. p. blz. 121 merkt ten aanzien van dit artikel op, dat het niet in dezen titel op zijne plaats staat, omdat het een gevolg van het domicilie noemt, terwijl de andere gevolgen stilzwijgend worden voorbijgegaan.

der verklaring van het recht van beraad, van de aanvaarding onder het voorrecht van boedelbeschrijving en van het verwerpen der erfenis. [1])

Volgens Diephuis [2]) zal dit artikel niet toepasselijk zijn op vreemdelingen, die elders wonen en in Nederland overlijden en dus moet dan hun laatste werkelijk verblijf als sterfhuis worden aangenomen. Dit was ook de meening van een lid van de commissie van redactie blijkens Voorduin. [3]) Evenwel meen ik met Asser en van Heusde [4]) en van Hall, [5]) dat dit niet juist is; het sterfhuis van een vreemdeling zal zijn ter plaatse van zijn domicilie en derhalve buitenslands en al kan dit in de praktijk bezwaren opleveren (Voorduin t. a. p), dan zal men toch niet daarom tot eene andere oplossing mogen komen.

---

1) Cf. de artikelen 983, 984, 989, 1070, 1075 en 1103 B. W.

Het ontwerp 1886 spreekt niet meer van „sterfhuis", maar van de „plaats, waar de erfenis is opengevallen", omdat het woord „sterfhuis" slechts op eene enkele plaats in onze wetgeving voorkomt en het toch alleen maar om de plaats, waar de erfenis is opengevallen, te doen is. Echter zie ik het noodzakelijke dezer wijziging niet in, daar ook ieder weet, wat sterfhuis beteekent. Misschien ware het nog 't best om met Opzoomer (t. a. p. blz. 121) dit artikel hier te schrappen en naar het erfrecht over te brengen, omdat het niet tehuis behoort in eenen titel, die in het algemeen over domicilie handelt, daar deze bepaling het erfrecht raakt.

Intusschen is de bepaling in zooverre verbeterd, dat uitdrukkelijk de „laatste" woonplaats wordt aangewezen, terwijl thans daarover nog twijfel zou kunnen ontstaan.

2) 1e uitgave, I, § 364.

3) T. a. p., II, blz. 129.

4) T. a. p., blz. 133.

5) T. a. p, blz. 177.

HOOFDSTUK VII.

De afhankelijke, wettelijke woonplaats.

Reeds in de inleiding dezer verhandeling verdeelde ik de woonplaats in twee groepen: de algemeene, welke tegenover allen geldt en de bijzondere, welke voor een bepaald persoon geldt; de algemeene, tot welker bespreking zich dit proefschrift bepaalt, heb ik op hare beurt onderverdeeld in de zelfstandige, die wordt aangewezen door iemands vrijen wil en de afhankelijke, bepaald door de woonplaats van een ander en waarbij van een vrijen wil geen sprake kan zijn; na de behandeling der eerste in de vorige hoofdstukken blijft nu nog de afhankelijke ter bespreking over.

Artikel 78 luidt: „Eene getrouwde vrouw, welke niet van tafel, bed, bijwoning en goederen is gescheiden, heeft geene andere woonplaats dan die van haren man; minderjarigen volgen de woonplaats van hunne ouders of voogden; meerderjarigen, die onder curateele zijn gesteld, die van hunne curators." Ook dit artikel is weder, zij het ook eenigszins gewijzigd, uit den C. C. overgenomen, namelijk art. 108: „La femme mariée n'a point d'autre domicile que celui de son mari. Le mineur non émancipé aura son domicile chez ses père et mère ou tuteur; le majeur interdit aura le sien chez son tuteur". Daar na de inwerkingtreding van den C. C.

een controvers was ontstaan aangaande het domicilie der „femme séparée de corps", is dit artikel bij eene wet van 6 Februari 1893, welke aan deze twistvraag een einde maakte, aangevuld.

Er zijn derhalve slechts drie categorieën van personen, die een wettelijk domicilie hebben, namelijk getrouwde vrouwen, minderjarigen en onder curateele gestelden, maar zij, die eronder vallen, zijn zóó talrijk, dat zij misschien de meerderheid der bevolking vormen.

Reeds dadelijk wil ik erop wijzen, dat de afhankelijke of wettelijke woonplaats niets gemeen heeft met het begrip, dat ik trachtte te geven van de zelfstandige, want terwijl deze gevormd wordt door corpus en animus op eene bepaalde plaats te vereenigen, is het voor de wettelijke ten eenenmale onverschillig, waar het werkelijk verblijf is gevestigd van de personen, wier domicilie moet worden vastgesteld en of zij al dan niet de bedoeling hadden zich daar blijvend te vestigen. Ik heb daarom ook niet, zooals sommige anderen, getracht deze zoo totaal uiteenloopende begrippen onder één definitie samen te vatten.

Daarom zal dan ook mijns inziens bij den wetgever, toen hij dit artikel vaststelde, niet de gedachte hebben voorgezeten, dat de genoemde personen aldaar hun domicilie hebben, omdat meestal hun werkelijk verblijf daar is gevestigd, zooals b.v. Planiol zegt ten aanzien der getrouwde vrouw: [1]) „Le motif est, que la femme est obligée d'habiter avec lui" (art. 214 C. C.), welke plicht ook bij ons aan de vrouw wordt opgelegd, in artikel 161 B. W.; want behalve dat

1) T. a. p., blz. 231.

deze plicht alleen aan de vrouw is opgelegd, terwijl minderjarigen en onder curateele gestelden dikwijls, zoo niet meestal, een geheel ander verblijf hebben dan de personen, bij wie zij hun domicilie hebben, is ook voor de vrouw deze verplichting zóó weinig bindend, dat, althans naar ons recht, de man haar niet eens tot de nakoming kan dwingen en de vrouw dan ook herhaaldelijk een geheel ander verblijf heeft dan haar echtgenoot.

Evenmin kan de leidende gedachte geweest zijn dezen personen eenen animus op te dringen, omdat zij door hun onbekwaamheid er zelf geenen kunnen hebben. Dit is o. a. de meening van Marcadé, [1]) die bij de bespreking van den animus manendi opmerkt, dat er sommige personen zijn, welke de wet onbekwaam verklaart om een zoodanigen animus te hebben en dan verder zegt: „Pour ces personnes, „cependant, il fallait aussi que ce rapport existât; car elles „ont aussi leur état dans la société civile; et y jouissent de „droits qui sont exercés par d'autres en leur nom. La loi „a donc du prêter, fictivement, à ces personnes une intention „qu'elles n'ont point, ou sont réputées ne point avoir, et „déterminer cette intention d'après celle de la personne, à „laquelle la force des circonstances les rattache et qui est „chargée de les représenter".

Wat is dan de gedachte geweest van den wetgever, welke hij in artikel 78 vastlegde? Beschouwen wij het nader, dan zien we, dat deze onzelfstandige personen allen hun domicilie hebben bij hen, welke hen vertegenwoordigen, en wat de getrouwde vrouwen betreft, bijstaan of machtigen; daaruit

---

1) T. a. p., blz. 207.

blijkt, dat de wettelijke woonplaats een gevolg is van het gemis van zelfstandige handelingsbevoegdheid en dus voortvloeit uit hunne ondergeschiktheid aan deze personen. Ook in het Ontwerp van 1820 was het wettelijk domicilie erkend: Nicolaï zeide hieromtrent: „Le domicile des femmes mariées „des mineurs et des interdits, doit être établi chez la personne, „qui est chargée par la loi d'exercer en leur nom les droits „civils à eux appartenant." 1)

Voor hen treedt dus op de man, vader, voogd of curator; daarom is hunne werkelijke woonplaats de wettelijke der anderen, moeten daar de exploiten beteekend worden, welke hen betreffen en wordt ook daardoor hun bevoegde rechter aangewezen.

Wij hebben hier derhalve niet met iets feitelijks te doen; artikel 78 wil niet zeggen, dat zij daar wonen, en ook niet dat zij daar moeten wonen, maar alleen, dat voor alle gevallen, waar het voor zelfstandige personen aankomt op hun domicilie, het voor de in artikel 78 genoemde personen zal

---

1) Voorduin, t. a. p., blz. 126.
Van deze meening zijn ook:
Diephuis N. B. R., I., blz. 283.
Opzoomer: Het B. W. verklaard ad art. 78, t. a. p., blz. 127.
Nienhuis, t. a. p., blz. 282
Land ad art. 78, t. a. p., I, blz. 54.
Endemann, t. a. p., I, blz. 183.
Laurent, t. a p., II, blz. 84: „On lit dans le discours de l'orateur du „Tribunat: Le domicile étant établi pour fixer le lieu de l'exercice des „droits civils actifs et passifs, les personnes, qui ne peuvent exercer ces „droits que sous l'autorisation et par le ministère d'un administrateur ou „protecteur légal, doivent avoir le même domicile que lui (Malherbe „Locré II, blz. 189, n°. 9). Tout le monde sait, qu'il en est ainsi de la „femme, puisqu'elle ne peut faire aucun acte juridique sans autorisation „maritale."

aankomen op het domicilie van hun man, vader en moeder, voogd of curator.

De vraag, wat de rechtsgrond van het wettelijk domicilie is, is zeer belangrijk voor de beslissing, waar het zal gevestigd zijn, indien de wet ons de keuze tusschen meerdere personen laat: b.v. wanneer een der ouders is overleden en de andere niet tot de voogdij is aangewezen, is het domicilie der kinderen dan toch bij den overblijvende der ouders of bij den voogd?

In de eerste plaats zegt artikel 78, dat eene getrouwde vrouw, welke niet van tafel, bed, bijwoning en goederen is gescheiden, geene andere woonplaats heeft dan die van haren man. Dat het spreekt van eene scheiding van tafel, bed, bijwoning en goederen is minder juist, daar het Burgerlijk Wetboek deze niet kent; het is een overblijfsel uit het Ontwerp van 1820. Daarin voerde Titel XI tot opschrift: „Van de scheiding van tafel, bed, bijwoning en goederen", terwijl artikel 450 bepaalde, dat deze scheiding niet kon gesplitst worden Later is deze titel veranderd en is daarvoor in de plaats gekomen de scheiding van tafel en bed en de scheiding van goederen, maar men heeft verzuimd de uitdrukking in artikel 78 in overeenstemming te brengen met deze wijziging; de in dit artikel bedoelde scheiding is dus die van tafel en bed; in geen geval mag die van goederen hieronder mede begrepen worden; na eene dergelijke scheiding behoudt de vrouw haar wettelijk domicilie bij haren man. [1])

---

1) Het ontwerp 1886 heeft in artikel 74 al. 1 deze fout verbeterd en spreekt nu alleen van scheiding van tafel en bed.

Ook de wet van 6 Februari 1901 (St. 62) tot wijziging en aanvulling

De vrouw verkrijgt dit domicilie bij en door haar huwelijk; het komt er niet op aan, of zij bij haren man inwoont of niet; zelfs al is zij nooit bij hem geweest en in de onmogelijkheid om ooit bij hem te komen, zal haar wettelijk domicilie bij haren man zijn, zoodat b.v., wanneer zij onmiddelijk na haar huwelijk zou komen te sterven, haar sterfhuis daar zou zijn, waar haar man zijn domicilie had en aldaar hare nalatenschap zou openvallen. Ook de in Nederland wonende vrouw, die volgens art. 134 B. W. door bemiddeling van eenen gevolmachtigde huwt met eenen in Nederlandsch-Indië wonenden man, zal onmiddelijk aldaar haar domicilie verkrijgen.

Na scheiding van tafel en bed eindigt het wettelijk domicilie; de vrouw zal zich dan derhalve een eigen domicilie kunnen vestigen; en al blijft zij in hetzelfde huis als haar echtgenoot wonen, toch zal zij daar niet meer haar wettelijk domicilie hebben, maar haar werkelijk, omdat zij dan geacht wordt haar hoofdverblijf aldaar te hebben gevestigd. [1])

---

van de bepalingen in het B. W. omtrent de vaderlijke macht enz. heeft deze onduidelijkheid weggenomen.

1) Over de vraag, of deze uitzondering, wat betreft de getrouwde vrouw, al dan niet terecht in art. 78 is opgenomen, bestaat strijd tusschen Diephuis, Land en Opzoomer De eerste twee meenen van wel, maar op verschillende gronden: volgens Diephuis, (t. a. p. blz. 284) omdat scheiding van tafel en bed in het algemeen de betrekking tusschen man en vrouw verandert en in het bijzonder de verplichting tot samenwoning opheft (welke laatste grond evenwel niets ter zake doet), volgens Land, (t. a. p. blz. 54) omdat de maritale macht eindigt en het huwelijk alleen in zoo. verre nog van gewicht is, dat geene andere banden kunnen aangeknoopt worden. Volgens Opzoomer (t. a. p. blz. 127 en noot 2) is deze bepaling ten onrechte opgenomen, omdat het wettelijke domicilie steunt op de juridische onzelfstandigheid en de vrouw hare zelfstandigheid na die scheiding niet terug krijgt.

Echter meen ik, dat na scheiding van tafel en bed de huwelijksband

Echtscheiding behoeft natuurlijk niet genoemd te worden, daar dan elke band tusschen den man en de vrouw heeft opgehouden en van een wettelijk domicilie geen sprake meer kan zijn; eveneens verkrijgt de buiten echt met eenen man samenlevende vrouw geen wettelijk domicilie, daar dan de huwelijksband zelfs nooit bestaan heeft.

Zal de vrouw, welke gemachtigd is om handel te drijven een eigen domicilie kunnen hebben? Volgens Aubry et Rau [1]) kan zij als handelsvrouw een ander domicilie hebben, maar behoudt dat van haren man voor alle zaken van het burgerlijk leven; van deze meening is ook Planiol; [2]) in de Pandectes Belges [3]) daarentegen wordt betoogd, dat een zoodanige vrouw geen eigen domicilie zal kunnen hebben, tot welke meening ook ik overhel; want al is het wettelijk domicilie een uitvloeisel van de onzelfstandigheid in rechte en al heeft de vrouw door met toestemming van haren man openbare koopvrouw te worden voor alles, wat die koopmanschap betreft, hare juridische zelfstandigheid herkregen, zoodat de grond van het wettelijk domicilie voor alles, wat die koopmanschap betreft, is vervallen, zoo meen ik toch, dat de bepaling van artikel 78 te positief is gesteld dan dat aan een getrouwde vrouw voor eene bepaalde zaak een eigen domicilie zou kunnen worden toegekend („heeft geene andere woonplaats dan die van haren man"). Bovendien, zooals ik reeds vroeger opmerkte, kunnen het

---

zoozeer wordt losgemaakt en de vrouw hare juridische zelfstandigheid zoover terugbekomt, dat daardoor alleszins de bepaling wordt gerechtvaardigd, dat de vrouw daarna een eigen domicilie verkrijgt.

1) T. a. p. I, blz. 888 noot 4.

2) Droit civil I, blz. 232.

3) Voce Domicile n°. 158.

werkelijk en wettelijk domicilie niet voor één persoon tegelijkertijd aanwezig zijn, zij het dan ook voor verschillende zaken en zal van een werkelijk domicilie geen sprake meer kunnen zijn, waar het wettelijke aanwezig is (Lex specialis legi generali derogat).

Ook volgt de vrouw het domicilie van haren man, als hij gedurende het geding tot echtscheiding zijne woonplaats naar elders overbrengt en behoudt zij het, als haar overeenkomstig artikel 267 B. W. een huis is aangewezen, waarin zij haar verblijf zal houden hangende het geding, daar het artikel zoo algemeen mogelijk is geredigeerd en de wet hiervoor geene uitzondering heeft gemaakt. Volgens Marcadé [1]) en Demolombe [2]) zou een dergelijk aangewezen verblijf ten opzichte van den man een domicilie ad hoc vormen, waar alle exploiten voor de vrouw bestemd, zouden moeten beteekend worden, omdat het dwaasheid zou zijn aan den man te veroorloven aan zijn eigen domicilie de exploiten te beteekenen, welke aan de vrouw moeten worden gedaan; Diephuis [3]) merkt hierbij op, dat dit met de voortdurende kracht van den regel moeilijk is overeen te brengen en ook niet noodig, omdat dergelijke beteekeningen aan den procureur plegen te geschieden. Zoo besliste ook de Hooge Raad bij arrest van 29 Januari 1846, [4]) „dat hangende het rechts„geding aan de vrouw slechts wordt aangewezen een ver„blijf buiten het huis van haren man, hetwelk haar wette„lijk domicilie bij den man, ingevolge artikel 78 B. W.

1) **Explication du Code Napoléon I, blz. 214.**
2) **I, blz. 358.**
3) **N. B. R. I, blz. 285 noot 2.**
4) **W. v. h R. n°. 697.**

„niet verandert, zoolang de scheiding niet is uitgesproken"

Evenwel thans heeft deze quaestie haar practisch belang verloren door de wijziging van artikel 4 van het W. v. B. R. v. in 1896 door de wet Hartogh, hetwelk nu bepaalt, dat de exploiten van den man aan zijne vrouw moeten worden gedaan aan haar in persoon of aan haar werkelijk verblijf en zoo dit werkelijk verblijf is de woonplaats van haren echtgenoot, dan òf aan haar in persoon òf, zoo de deurwaarder haar daar niet vindt, aan den burgemeester met aankondiging er van in een dagblad en aanplakking van een afschrift aan de deur van de woning van den man, dat slechts op verzoek der vrouw mag verwijderd worden.

Het beginsel, dat de wetgever in artikel 78 heeft neergelegd, is dus mijns inziens van absolute toepassing en hoewel tweemaal een vonnis in tegenovergestelden zin werd geveld, de eerste maal door de Rechtbank te Winschoten den 7n Januari 1880 [1]) en vervolgens door de Rechtbank te Amsterdam den 11n Maart 1890, [2]) is dit blijkbaar slechts geschied met het oog op de noodzakelijkheid, dat de dagvaarding de vrouw bereike (zooals het vonnis van de Rechtbank te Winschoten uitdrukkelijk zegt: „O, dat de tegen- „overgestelde meening ertoe zou leiden, ingeval van artikel „820 B. W., dat dan de dagvaarding toch aan de woonplaats „van den man zou moeten worden beteekend"). Nu deze lacune door de wet „Hartogh" is aangevuld, kan ook deze overweging den rechter niet meer bewegen om aan artikel 78

1) W. v. h R. n°. 2294.
2) W. v. h. R. n°. 5907.

deze gedwongene en op geene gronden steunende interpretatie te geven. [1]).

Evenals het wettelijk domicilie der vrouw ontstaat door het huwelijk, evenzoo neemt het ook onmiddellijk een einde, wanneer het huwelijk wordt ontbonden door den dood van den man; de vrouw kan dan wel haar domicilie behouden op dezelfde plaats, waar zij het had, maar dit zal niet meer zijn het wettelijke van artikel 78, maar het werkelijke van artikel 74, dat zij nu aldaar verkreeg door van dat huis haar hoofdverblijf te maken. Ten onrechte beweert Dalloz, [2]) dat de vrouw haar wettelijk domicilie behoudt, zoolang zij niet van het tegenovergestelde voornemen blijk geeft. [3])

In de tweede plaats geeft artikel 78 eene woonplaats aan minderjarigen, door te bepalen, dat zij die van hunne ouders of voogden volgen. Zooals ik reeds boven trachtte aan te toonen, [4])

---

1) Om dezelfde reden vindt men in het Ontwerp 1886 artikel 243 al. 1: De president kan, wanneer hij verlof verleent:

1°. de vrouw machtigen om haren intrek te nemen in zoodanig huis, als hij aanwijst, alwaar tevens alle aan haar te beteekenen tot het geding betrekkelijke exploiten worden gedaan.

Het W. v. B. R v. heeft nu ook deze bepaling overbodig gemaakt, zoodat zij, als het Ontwerp eenmaal in behandeling genomen wordt, zal moeten worden geschrapt.

Door deze bepaling op te nemen toont echter de commissie van redactie, dat ook zij van meening is, dat naar art. 78 in dit geval de vrouw geen domicilium ad hoc verkrijgt.

2) Voce Domicile n°. 63.

3) Het D. B. G. heeft in § 10 voor de getrouwde vrouw eene eenigszins afwijkende regeling. In het algemeen volgt wel de vrouw den wohnsitz van haren man, maar niet, als de man zijnen wohnsitz overbrengt naar het buitenland naar eene plaats, waarheen de vrouw hem niet volgt en niet behoeft te volgen. Bovendien kan de vrouw haren eigen wohnsitz vestigen, als de man er geenen heeft. Maar voor het procesrecht behoudt de vrouw weer haar forum bij haren man, al volgt zij hem niet naar het buitenland

4) Blzz. 34 vlgg.

heeft in ons recht het domicilium originis zijne kracht verloren; dit bestond daarin, dat een kind bij en door zijn geboorte het domicilie zijns vaders verkreeg en dit behield, totdat het zich er zelf een vestigde. Het bleef ook na de meerderjarigheid behouden, indien geen ander werd verkregen, zoodat dus onmogelijk iemand zonder domicilie kon zijn. Daar nu uit ons artikel 74[b] ten duidelijkste blijkt, dat iemand zeer goed zonder domicilie kan zijn, volgt daaruit, dat onze wetgever in artikel 78 niet het beginsel van de origo, zooals von Savigny die verklaart, heeft willen huldigen; dit artikel zegt ons slechts, dat, terwijl het voor zelfstandige personen aankomt op de plaats, waar zijzelf hun hoofdverblijf hebben, het voor minderjarigen zal aankomen op de plaats, waar hunne ouders en voogden d. w. z. hunne vertegenwoordigers hun domicilie hebben. Deze vertegenwoordiging moet dan mijns inziens ook de leiddraad vormen voor de beslissing der talrijke vragen, welke zich ten opzichte van minderjarigen kunnen voordoen. Want nergens in dezen titel is de wetgever zóó onvolledig geweest als juist hier; het gevolg daarvan is, dat vele quaesties onopgelost blijven, dewijl de wet zelfs niet de minste aanwijzing verschaft.

Wanneer ik nu ga beproeven enkele dezer twistpunten te beslissen, doe ik dit minder met het gevoel altijd eene in elk opzicht op wetsbepalingen gegronde oplossing te geven, dan wel gedachtig aan het beginsel, dat de rechter nooit mag weigeren recht te spreken op grond van het stilzwijgen of de onvolledigheid der wet en licht moet zien ook waar hij in absolute duisternis gehuld is.

De wet zegt alleen, dat minderjarigen de woonplaats volgen van hunne ouders of voogden; vooreerst is de be-

paling niet geheel juist; in elke voogdij is volgens artikel 386 B. W. slechts één voogd; het woord „voogden" is vermoedelijk alleen in het meervoud geplaatst, omdat de wet van minderjarigen in het meervoud spreekt, zoodat hier niet mag gedacht worden aan den voogd en den toezienden voogd, maar alleen aan den eersten; ten overvloede blijkt dit uit het overeenkomstige artikel van den C. C., dat, de minderjarigen in het enkelvoud noemende, ook spreekt van „tuteur" en niet van „tuteurs".

Het artikel vermeldt niet in het bijzonder hen, die handlichting hebben bekomen; de groote handlichting (venia aetatis) kon zeer goed achterwege blijven; immers artikel 478 B. W. zegt, dat een meerderjarig verklaarde in alles behalve het huwelijk met eenen meerderjarige gelijk staat; deze kan zich dan ook corpore et animo een eigen domicilie vestigen. Maar hoe te beslissen voor iemand, die de beperkte handlichting heeft verkregen? In het Fransche recht kan de mineur émancipé, welke ongeveer in gelijken toestand verkeert als iemand in Nederland, die de beperkte handlichting heeft bekomen, een eigen domicilie hebben. Volgens de oorspronkelijke redactie van het B. W. daarentegen had de beperkte handlichting in het geheel geen invloed op het domicilie van een minderjarige. Zoo absoluut is dit thans niet meer waar; in de laatste alinea van artikel 484 B. W., zooals zij gewijzigd werd bij de wet van 4 Julij 1874 Stbl. n°. 91 wordt gezegd: „Hij kan ter zake der handelingen, waartoe hij krachtens de verkregen handlichting bevoegd was, hetzij eischende of verwerende, in rechten optreden. Artikel 78 geldt voor die handelingen niet." Argumento a contrario volgt uit de laatste bijvoeging, dat in het algemeen

zoodanig iemand geen eigen domicilie kan vestigen; anders toch had de wetgever deze zinsnede wel kunnen weglaten, daar dan vanzelf artikel 78 niet van toepassing zou zijn. Alleen voor de bedoelde handelingen zal nu artikel 78 niet gelden, zoodat exploiten en dergelijke haar betreffende aan des minderjarigen eigene woning moeten worden beteekend. Evenwel kan die woning nooit een domicilie in den eigenlijken zin vormen, omdat de minderjarige in het algemeen zijn wettelijk domicilie behoudt en het werkelijke en wettelijke niet voor één persoon tegelijkertijd kunnen bestaan, zij het dan ook voor verschillende zaken.

Zoolang beide ouders leven, zal het domicilie hunner minderjarige kinderen derhalve bij hen zijn; overlijdt een der ouders, dan zal meestal aan den overblijvende de voogdij toekomen, omdat volgens artikel 400 B. W. de voogdij van rechtswege aan den langstlevende der ouders behoort; uit tweërlei hoofde, èn omdat hij de overblijvende der ouders èn omdat hij voogd is, is dan daar het wettelijk domicilie der kinderen gevestigd. Maar de moeder is niet verplicht de voogdij te aanvaarden. Heeft nu de minderjarige na den dood van zijnen vader, als de moeder de voogdij niet uitoefent, en er een andere voogd is benoemd, zijn domicilie bij de moeder of bij den voogd?

Onder de Fransche schrijvers is alleen Pothier [1]) van meening, dat het domicilie bij den survivant der ouders en niet bij den voogd gevestigd zal zijn. Bij ons is de meest gezaghebbende schrijver, welke deze meening verdedigt, de Pinto; [2]) deze zegt, dat uit de woorden van artikel 78:

---

1) Introduction aux coutumes, t. a. p., n°. 17.

2) T a. p., § 51. Bovendien is van deze meening de la Parra in zijne dissertatie: De Domicilio.

„minderjarigen volgen de woonplaats van hunne ouders of voogden" valt op te maken, dat de minderjarige eerst dan, wanneer hij geheel geene ouders en dus ook geene moeder meer heeft, de woonplaats van zijnen voogd volgt. Met deze meening kan ik mij evenwel niet vereenigen; de wet heeft bij de beslissing der vraag, waar het domicilie is van een onzelfstandig persoon, alleen gevraagd, wie hem vertegenwoordigt en hem aldaar zijn domicilie gegeven. Dit blijkt uit de woorden van Nicolaï bij Voorduin: 1) „Le „domicile du mineur doit être établi chez la personne, qui „est chargée par la loi d'exercer en son nom les droits civils „à lui appartenant." Nu blijft na den dood des vaders de patria potestas in handen der moeder als zoodanig voortbestaan, waaruit men zou kunnen afleiden, dat dan ook de moeder haar minderjarig kind vertegenwoordigt, maar volgens artikel 441 B. W. moet de voogd den minderjarige in alle burgerlijke handelingen vertegenwoordigen. Welke bepaling moet hier nu de overhand hebben? Naar mijne meening de laatste, daar dit eene speciale bepaling is, welke derogeert aan den algemeenen omtrent de ouderlijke macht gestelden regel. Het wettelijk domicilie zal daarom in het bovengestelde geval bij den voogd zijn en niet bij de moeder.

Ten overvloede blijkt dit ook uit artikel 108 C. C.: „Le mineur non émancipé aura son domicile chez ses père et mère ou tuteur"; was de bedoeling anders geweest, dan had er moeten staan „chez son père ou sa mère"; 2) hierin staat

1) T. a. p. II, blz. 126.

2) Cf. Baudry Lacantinerie, t. a. p., blz. 170: Cette solution, qui est conforme aux principes, résulte d'ailleurs très nettement du texte de l'article 108, qui ne dit pas, que l'enfant mineur non émancipé est domicilié chez ses père ou mère ou tuteur, mais bien chez ses père *et* mère

het derhalve duidelijker uitgedrukt dan in ons artikel, daar het soortgelijk argument, dat men zou kunnen trekken uit het woord „ouders" kan te niet gedaan worden door de opmerking, dat de Nederlandsche taal het enkelvoud daarvan niet kent. Onderscheid te maken tusschen het domicilium facti, dat bij de moeder, en het domicilium juris, dat bij den voogd berust, zooals van Limburg Stirum [1]) doet, lijkt mij niet ter zake dienende, omdat het domicilium facti er voor minderjarigen niet op aankomt. Ook artikel 358 B. W., dat der moeder de bevoegdheid geeft de vastzetting van haar kind te verzoeken, kan geen argument zijn, want art. 442 B. W. staat aan den voogd hetzelfde toe.

De hier bestreden meening wordt ook verdedigd in het Rechtsgeleerd Bijblad [2]) door een anonymen schrijver. Hij zegt: „Verandering van woonplaats moet altijd worden be- „wezen en daarom bestaat er eene zekere praesumtio juris, „dat de minderjarige zijne woonplaats behouden heeft." Hierbij denkt hij echter te veel aan het werkelijk domicilie; voor het wettelijke komt het wonen op eene bepaalde plaats er niet op aan en daarom kan er ten aanzien van dit domicilie van eene praesumtio juris geen sprake zijn. De andere argumenten van dezen schrijver zijn reeds bestreden in het Rechtsgeleerd Bijblad zelf. [3]) Overigens zijn verreweg de meeste auteurs de door mij verdedigde meening toegedaan, dat een minderjarige, wiens moeder geen voogdes is, zijn

ou tuteur. La loi n'attribue donc à l'enfant le domicile paternel que lorsqu'il a encore ses père *et* mère; s'il n'a plus que l'un d'eux, elle lui donne le domicile de son tuteur.

1) Proefschrift, Leiden 1842.

2) II, blz. 400.

3) II, blz. 453.

domicilie heeft bij zijnen voogd, cf. Diephuis, [1]) Opzoomer, [2]) Land, [3]) v. Hall, [4]) Asser en v. Heusde, [5]) v. Slingelandt, [6]) Demolombe, [7]) Duranton, [8]) Zachariae, [9]) Marcadé, [10]) Baudry-Lacantinerie, [11]) Planiol, [12]) Laurent, [13]) Dalloz [14]) e. a

In onze jurisprudentie is de quaestie slechts zelden voorgekomen; zoo o. a. den 7^den^ November 1873 bij het Hof van Justitie te Suriname, [15]) hetwelk haar in denzelfden geest besliste op de volgende overweging: „dat dit blijkt uit de bepaling van artikel 78 B. W., volgens welke minderjarigen de woonplaats volgen van hunne ouders of voogden, welke bepaling in gezonden zin geene andere uitlegging duldt dan deze, dat minderjarigen de woonplaats volgen van hunne ouders, tenzij zij onder voogdij staan, in welk geval zij de woonplaats volgen van hunnen voogd, terwijl eene andere uitlegging niet alleen in strijd zou zijn met artikel 439 B. W., bepalende, dat de voogd den minderjarige in alle burgerlijke handelingen vertegenwoordigt, maar tevens al de voorschrif-

1) T. a. p., blz. 286.
2) T. a. p., blz. 129.
3) T. a. p., blz. 55.
4) T. a. p., blz. 179.
5) T. a. p., blz. 124.
6) T. a p., blzz. 18—22.
7) T. a. p., I, blz. 359.
8) I, blz. 367.
9) § 143, noot 6.
10) T. a p., blz. 214.
11) T. a. p., blz 170.
12) T. a p, blz. 229.
13) T. a. p., II, n°. 86.
14) Voce Domicile n°. 84.
15) W. v. h. R. n°. 3801. Cf. het K. B. van 18 Juni 1872; Raad van State, afdeeling: Geschillen van bestuur.
Cf. bovendien Gemeentestem n°s. 1062, 1102 en 1447 in denzelfden zin.

ten over het beheer en bestuur van den voogd illusoir zou maken."

Aan natuurlijke kinderen heeft de wetgever bij het redigeeren van deze bepaling hoogstwaarschijnlijk niet gedacht; daarom zullen zij niet onmiddelijk onder artikel 78 kunnen vallen; maar ook artikel 74 B. W. zal niet op hen toepasselijk kunnen zijn, want zij missen den animus en deze is voor het vestigen van een hoofdverblijf onmisbaar. Nooit kan dus hun domicilie worden vastgesteld door na te gaan, waar hun hoofdverblijf is gevestigd; maar daar artikel 78 B. W. het domicilie tracht te regelen van alle in rechte onzelfstandige personen en uitgaat van het beginsel, dat het zal zijn op die plaats, waar hun vertegenwoordiger zijn domicilie heeft, moet voor natuurlijke kinderen naar analogie deze bepaling zooveel mogelijk worden toegepast en is hun wettelijk domicilie daar, waar de persoon, die hen vertegenwoordigt, zijn werkelijk domicilie heeft. Wie is nu deze persoon? In vele gevallen zal dit geen moeilijkheden opleveren. Is het kind gewettigd, dan heeft het als een wettig kind zijn domicilie overeenkomstig artikel 78. Is het slechts erkend door den vader, dan is deze volgens artikel 408 B. W. voogd en is dus ook bij hem het wettelijk domicilie van dat kind; is het erkend door beide ouders, ook dan is de vader voogd en bijgevolg de woonplaats bij hem [1]) en is het natuurlijk kind alleen erkend door de moeder, dan is zij volgens artikel 408 B. W. bij gebreke van den vader voogdes, en is bij haar het wettelijk domicilie van dat kind gevestigd. Is het noch door den vader, noch door de moeder erkend, dan

1) Cf Aubry et Rau, t. a. p., I, blz. 890 noot 10 en de aldaar aangehaalde schrijvers.

moet er overeenkomstig artikel 420 B. W. door den kantonrechter een voogd benoemd worden, bij wien het dan zal zijn. Meestal zal het kind echter in een gesticht zijn opgenomen en dan zal het domicilie, zoolang het kind daar is, bij de regenten van dat gesticht zijn, ook al staat naast hen nog een ander persoon als voogd. Zelfs al leven beide erkend hebbende ouders nog, zal het kind, dat in een gesticht van weldadigheid is opgenomen, bij de regenten zijn domicilie hebben (Gemeentestem n[os] 2400 en 2583).

Maar hoe nu, wanneer het een kind betreft, dat niet is erkend, dat niet in eenig gesticht van weldadigheid is opgenomen en waarvoor nog geen voogd is benoemd? In zulk een toestand zal b. v. verkeeren het kind, dat als vondeling op den openbaren weg wordt gevonden, terwijl er nog geen voogd voor benoemd is. 1) Een wettelijk domicilie kan het niet hebben, omdat ouders en voogd ontbreken, een werkelijk evenmin, omdat het den animus mist (en kon het kind in casu al eenen wil hebben, deze toch in rechte irrelevant is), zoodat artikel 74[a] niet mag toegepast worden en bijgevolg evenmin artikel 74[b], omdat dit alleen gemaakt is om hen te helpen, die geen domicilie hebben volgens artikel 74[a],

---

1) In het oude recht zou voor een dergelijk geval de regel gegolden hebben: „Wijf maakt geen bastaard"; dan zou derhalve het domicilie in ieder geval bij de moeder geweest zijn; misschien wist men dan wel niet, waar zij haar domicilie had, hetgeen practisch op hetzelfde neerkomt, maar in ieder geval wist men dan toch, dat het kind er een had en kon er naar gezocht worden. Maar deze regel geldt thans bij ons niet meer (Story t. a. p. § 46 voor het Engelsche en von Bar t. a. p blz. 158 voor het internationale recht nemen ook thans dezen regel nog aan). Ook het D. B. G. zegt kort en bondig: „Ein uneheliches Kind theilt den Wohnsitz der Mutter (§ 11) cf. Endemann: Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuchs, blz. 183.

maar nooit mag toegepast worden op hen, die er geen hebben volgens artikel 78. Zulk een kind zal nu mijns inziens in het geheel geen domicilie hebben en moet er toch een competente rechter worden aangewezen, dan zal het die zijn van de plaats, waar het gevonden wordt, maar nog eens, niet omdat artikel 74^b het zegt, maar eenvoudig, omdat ergens ter wereld een competente rechter moet zijn en deze eerder in aanmerking kan komen dan elke andere (c f. Gemeentestem n°. 1821).

Ook omtrent de vraag, waar het domicilie is van minderjarige kinderen, wanneer het huwelijk hunner ouders door echtscheiding is ontbonden of na scheiding van tafel en bed, bestaat twist. Diephuis zegt dienaangaande: [1]) „Alleen de „woonplaats van beide de ouders tezamen is aangewezen „als de wettelijke woonplaats van het kind en deze bestaat „in het aangehaalde geval niet; van een voogd is geen „sprake; dit zijn de twee eenigen, aan wie een kind zijn „wettelijk domicilie kan ontleenen; bijgevolg heeft het er „geen". Echter meen ik, dat deze gevolgtrekking nog niet noodzakelijk behoeft gemaakt te worden; de wetgever heeft aan deze geheele quaestie bij de redactie van artikel 78 niet gedacht; bijgevolg kunnen we daarin ook moeilijk de beslissing vinden. Bovendien vergelijkt hij dat kind met een zoodanig welks vader en moeder rechtens niet bekend zijn, terwijl toch niemand zal ontkennen, dat tusschen beiden in rechtspositie een groot verschil bestaat.

Opzoomer ad artikel 285 B. W. leert, dat het domicilie van het kind daar zal zijn, waar diegene der ouders, die

---

1) I, blz. 287.

wettelijk onschuldig is, zijn domicilie heeft. Maar behalve dat deze oplossing op geene enkele bepaling der wet rust, is zij ook voor vele gevallen onvoldoende; want waar is dan het domicilie van het kind, wanneer beiden schuld hebben en de eene echtgenoot, na in conventie door den anderen gedagvaard te zijn om door echtscheiding het huwelijk te doen ontbinden, in reconventie denzelfden eisch doet? En waar dan, wanneer de scheiding van tafel en bed tusschen de echtgenooten wordt uitgesproken op verzoek van beiden tezamen, in welk geval zelfs van geen schuld of onschuld sprake is?

In het andere uiterste als Diephuis is Mr. L. M. van Stipriaan Luïscius vervallen, welke in het Weekblad van het Recht [1]) in eene serie artikelen tot de conclusie komt, dat een kind, als waarvan hier sprake is, niet, zooals Diephuis zegt, in het geheel geen, maar twee wettelijke domicilies zou hebben, namelijk zoowel dat van den vader als dat van de moeder en wanneer men een van deze twee moest kiezen, dat dan de doorslag moest worden gegeven door het werkelijk verblijf. Hij redeneert aldus: Volgens artikel 78 volgen minderjarigen de woonplaats van hunne ouders. Volgens datzelfde artikel heeft ieder der echtgenooten, wanneer zij gescheiden zijn, eene afzonderlijke woonplaats. Daaruit volgt, dat minderjarige kinderen van gescheiden ouders er twee hebben, namelijk zoowel die van den vader als die van de moeder. Indien de kinderen verblijf houden bij de moeder, hebben zij naar analogie van de artikelen 74, 79 en 80 B. W. woonplaats bij de moeder. Aan die van den

1) **W. v. h. R. nos 7191, 7195 en 7201, welke bestreden worden in W. v. h. R. nos 7193 en 7194.**

vader de voorkeur te geven, omdat hij nog toezicht op de kinderen heeft, gaat niet op, omdat de moeder dat ook heeft. Bij meerderjarigen, die geene woonplaats hebben, is de verblijfplaats de woonplaats; de gewone verblijfplaats van de vrouw en de kinderen en de dienstboden is hunne woonplaats. Daarom moet ook hier, waar men tusschen twee te kiezen heeft, de verblijfplaats eenig gewicht in de schaal leggen. De fout van deze redeneering schuilt m. i. hierin, dat Mr. v. S. L. voor dit geval het domicilie wil afleiden uit artikel 78, terwijl de wetgever aan het geval niet gedacht heeft, en bovendien is het onjuist om naar analogie met de artikelen 74, 79 en 80, welke handelen over het werkelijk domicilie, aan het werkelijk verblijf eenigen invloed toe te kennen ter bepaling van het wettelijk domicilie; het verblijf van den minderjarige zal nooit van eenige beteekenis kunnen zijn.

Mijns inziens moet, ook ter beantwoording van deze vraag, worden nagegaan, wie de wettelijke vertegenwoordiger van het kind is. Nu zegt artikel 355 B. W., dat de ouderlijke macht, welke bij vader en moeder berust, gedurende het huwelijk door den vader alleen wordt uitgeoefend en dat de moeder hem eerst vervangt, wanneer hij daartoe buiten de mogelijkheid is, zoodat gedurende het huwelijk de vader zeker de wettelijke vertegenwoordiger is, en in artikel 285 B. W. lezen we, dat de vader en de moeder na echtscheiding de rechten behouden, welke uit de ouderlijke macht en de voogdij voortspruiten. Daaruit volgt, dat ook na de ontbinding van het huwelijk de vader deze functie blijft waarnemen, zoodat ook bij hem het wettelijk domicilie van die kinderen zal gevestigd zijn, zelfs al is de echtscheiding

op verzoek der moeder uitgesproken en al verblijven de kinderen bij haar.

Deze meening zijn ook toegedaan: Asser en van Heusde, [1]) van Slingelandt, [2]) de Pandectes Belges [3]) en Marcadé, waar hij schrijft: [4]) „Quand c'est un enfant légitime, il a le même „domicile que son père et ce alors même, que sa mère serait „séparée de corps d'avec son mari et aurait ainsi son domicile „propre; car c'est le père, tant qu'il vit, qui est revêtu de „la puissance paternelle et qui exerce les droits civils de „ses enfants."

In de praktijk is, zoover ik heb kunnen nagaan, deze quaestie maar ééns zuiver ter sprake gekomen en wel den 5en Juni 1888 bij de Rechtbank te Breda; [5]) bij dat vonnis is het geval in denzelfden geest uitgemaakt op de volgende overweging: „Dat de rechtsgrond van artikel 78 is, dat de minderjarige de woonplaats heeft van dengenen, die hem in de uitoefening van zijne burgerlijke rechten vertegenwoordigt, terwijl deze vertegenwoordiging door den vader geschiedt krachtens de rechten voortvloeiende uit de vaderlijke macht; dat deze na de echtscheiding slechts in zooverre beperkt wordt, dat het verblijf niet meer is te zijnen huize en hem dus de rechtstreeksche zorg voor het onderhoud en de opvoeding ontnomen is, hoewel hij in ieder geval de rechten behoudt voortvloeiende uit de ouderlijke macht (285[1])."

Waar is ten slotte de woonplaats van minderjarige kinderen,

---

1) T. a. p., blz 124.
2) T. a. p , blz. 18.
3) Voce Domicile n°. 146.
4) Explication du Code Napoléon, I, blz. 214.
5) W. v. h. R. n°. 6079; cf. bovendien W. B. A. n°. 1628.

als de ouders beide overleden zijn en er nog geen voogd is benoemd, of wel wanneer eene bestaande voogdij om de eene of andere reden openvalt? In beide gevallen moet in de voogdij worden voorzien en volgens artikel 417 B. W. moet dit geschieden door den kantonrechter van de woonplaats van den minderjarige; maar waar is die woonplaats? Door vele schrijvers zijn te dien opzichte verschillende meeningen verdedigd en ook in de jurisprudentie bestaat geene eenstemmigheid.

In de eerste plaats houden sommigen de stelling vol, dat dan tijdelijk de toeziende voogd in de plaats van den overleden voogd treedt en deze aan den kantonrechter van zijne eigene woonplaats, als zijnde het wettelijk domicilie van den minderjarige, de benoeming van eenen nieuwen voogd moet vragen. Deze meening steunen zij op artikel 431 B. W., volgens hetwelk de toeziende voogd, wanneer de voogdij is opengevallen, de benoeming van eenen nieuwen voogd moet doen bewerkstelligen en verplicht is inmiddels alle zoodanige daden van voogdij te verrichten, welke geen uitstel kunnen lijden.

Ook in de praktijk is eenige malen deze opvatting gehuldigd: vooreerst in de conclusie van den officier van justitie bij de Rechtbank te Hoorn den 11den Mei 1859, [1]) vervolgens in de conclusie van den officier van justitie bij de Rechtbank te Haarlem den 14den September 1883, [2]) terwijl de Hooge Raad bij arrest van 8 Mei 1888, [3]) overeenkomstig de conclusie van den Procureur-Generaal hetzelfde uitmaakte.

---

1) W. v. h. R. n°. 2127.
2) W. v. h. R. n°. 4952.
3) W. v. h. R. n°. 5633.

Evenwel is, geloof ik, deze beslissing onjuist; artikel 431 B. W., waarop zij is gebaseerd, zegt alleen, dat de toeziende voogd inmiddels alle zoodanige daden van voogdij moet verrichten, welke geen uitstel kunnen lijden, maar nergens staat, dat hij den voogd vervangt; de toeziende voogd dient alleen om toezicht te houden op het beheer van den voogd (hetgeen trouwens zijn naam ondubbelzinnig aanduidt), maar de essentiëele grond voor de wettelijke woonplaats, namelijk de vertegenwoordiging van den minderjarige, ontbreekt ten eenenmale. Daarom zal het wettelijk domicilie niet bij den toezienden voogd zijn gevestigd. Zoo besliste ook de kantonrechter te Maastricht bij vonnis van 4 Februari 1890, [1]) welke zich om die reden onbevoegd verklaarde; dit vonnis is in hooger beroep in overeenstemming met de conclusie van den officier van justitie bevestigd. In denzelfden geest luidt ook het arrest van den Hoogen Raad van 26 Nov. 1880. [2])

In de tweede plaats is meermalen uitgemaakt [3]) (en in onze jurisprudentie schijnt die meening te praevaleeren), dat in een dergelijk geval de minderjarige de laatste woonplaats van zijn voogd of moeder-voogdes behoudt. Evenwel, wanneer de moeder hertrouwt met iemand, die op eene andere plaats woont of de voogd sterft, en de minderjarigen van hare of zijne woonplaats zijn vertrokken, heeft elke wettelijke en feitelijke band tusschen de minderjarigen en die

1) W. v. h. R. n°. 5873.

2) Rechtsgel. Bijbl. 1884 A, blz. 15.

3) Vonnis van den kantonrechter te Amsterdam en in hooger beroep het vonnis van de Rechtbank te Amsterdam van 23 Februari 1860, W. v. h. R. n°. 2202 en een vonnis van de Rechtbank te Amersfoort van 26 Augustus 1875, W. v. h. R. n°. 3908. Gemeentestem n°s 1481 en 2585, Mengelwerk in W. v. h. R. n°. 4411 en Diephuis blz. 290 noot.

plaats opgehouden. Bovendien is het wettelijk domicilie niet iets op zich zelf staands, maar steeds afhankelijk van een werkelijk, dat een ander persoon heeft; wanneer dat domicilie door vertrek of dood wordt opgeheven, kan derhalve onmogelijk het wettelijk domicilie op die plaats blijven bestaan.

In de derde plaats is nog beslist, [1]) dat de kinderen eener moeder, die hertrouwde zonder zich in de voogdij te laten bevestigen en bijgevolg die voogdij verloor toch hun wettelijk domicilie bij haar behielden, totdat er opnieuw in de voogdij was voorzien en derhalve dat domicilie volgden. Mijn inziens is ook dit niet juist; op hetzelfde oogenblik, waarop de Ambtenaar van den Burgerlijken Stand het huwelijk voltrekt en de vrouw haar wettelijk domicilie bij haren man verkrijgt, verliest zij de voogdij harer kinderen en raken deze bijgevolg hun wettelijk domicilie bij haar kwijt. Geen oogenblik is de hertrouwde vrouw na haar huwelijk nog voogdesse en daarom hebben hare kinderen ook geen oogenblik meer hun domicilie op de nieuwe woonplaats der moeder gehad.

Resumeerende kom ik tot de conclusie, dat zulk een minderjarige geen wettelijk domicilie meer heeft. Maar een werkelijk dan soms, of bij gebreke daarvan een werkelijk verblijf, dat voor woonplaats zal worden gehouden? Van deze meening is o. a. Diephuis: [2]) „De nieuwe woonplaats", zegt hij, „der moeder is zijne wettelijke niet geworden, om- „dat de moeder, toen zij die woonplaats kreeg, zijne voogdes

1) Vonnis van den kantonrechter te Naarden van 22 December 1859, W. v. h. R. n°. 2202 en een vonnis van de Rechtbank te Haarlem van 14 September 1883 bevestigende het vonnis van den kantonrechter te Zaandam, W. v. h. R. n°. 4952.

2) I, blz. 291. Ook Asser en v. Heusde I, blz. 132, gaan met hem mede.

„niet meer was; het kind heeft nu geene wettelijke, door „artikel 78 B. W. aangewezene, woonplaats. En het na- „tuurlijk gevolg daarvan zal zijn, dat de plaats, waar, ten- „gevolge van dat zijner moeder, zijn feitelijk hoofdverblijf „is, ook zijne woonplaats zijn zal, of zoo zich dat niet laat „aanwijzen, de plaats van zijn werkelijk verblijf daarvoor „gerekend zal moeten worden."

Met hem is van dezelfde meening de redactie van de Juridische Spectator. [1]) Volgens haar is artikel 78 eene uitzondering op artikel 74, zoodat, wanneer om de eene of andere reden artikel 78 buiten werking moet blijven, artikel 74 weer geldt; de daarvoor vereischte animus is geen beletsel, omdat minderjarigen (behalve zuigelingen) zeer goed eenen wil kunnen hebben, hetgeen blijkt uit de hun gegevene bevoegdheid om testamenten te maken, te huwen en door de daad bezit te verkrijgen.

Ook dit kan echter niet opgaan; de minderjarige kan misschien een wil hebben, maar in het algemeen is deze in rechte krachteloos; deze van de mate van ontwikkeling van eenen minderjarige te laten afhangen vindt in de wet niet den minsten steun en dat de wet hun uitdrukkelijk toestaat om testamenten te maken, te huwen of bezit te verkrijgen, bewijst juist, dat zij datgene, wat de wet hun niet toestaat, ook niet zullen kunnen. Bovendien de uitzondering, die artikel 78 maakt op artikel 74, is vastgesteld ten behoeve der minderjarigen en niet ten behoeve van den voogd; daarom zal deze uitzondering moeten gelden, niet zoolang er een voogd is, maar zoolang de minderjarige nog minder-

1) **Jaargang 1876 n°s 35 en 42.**

jarig is. Ook artikel 74 al. 2 moet buiten toepassing blijven. Ook Land [1]) zegt dit uitdrukkelijk, terwijl de stelling in de Juridische Spectator verdedigd, uitvoerig wordt weerlegd door Mr. G. W. Mollerus. [2])

Minderjarigen hebben alzoo na den dood van hun voogd, zoolang er nog geen andere is benoemd, noch een wettelijk, noch een werkelijk domicilie en bijgevolg hebben zij er in het geheel geen. Artikel 417 B. W. bepalende, dat de voogd moet benoemd worden door den kantonrechter van de woonplaats van den minderjarige, kan dus niet letterlijk worden nageleefd. Maar, vermits er toch een voogd moet benoemd worden, zal volgens mijne meening dit behooren te geschieden door den kantonrechter van de laatste woonplaats van de vader of moeder of den voogd.

Implicite blijkt dit ook uit de wet, namelijk uit artikel 417 al. 2 B. W. Volgens deze alinea moet de Ambtenaar van den Burgerlijken stand (bedoeld zal zijn: van de woonplaats van den voogd, daar gewoonlijk alleen deze daartoe in staat is) kennis geven van het overlijden aan den kantonrechter, die alweder geen andere kan zijn dan die van het rechtsgebied, waarin de Ambtenaar van den Burgerlijken stand zijne betrekking waarneemt; en dat deze kennisgeving is bevolen om den kantonrechter eenen anderen voogd te doen benoemen, blijkt daaruit, dat dit voorschrift staat in de afdeeling, die handelt over de voogdij door den kantonrechter opgedragen.

Bovendien in geval van overlijden van den voogd is hij de competente rechter, omdat daar het sterfhuis wordt

---

1) T. a. p. blz. 55.
2) Jur. Spect. 1876 nos 42 en 43.

geacht te zijn; voor alle zaken, welke dien persoon of zijne nalatenschap betreffen en bij den kantonrechter thuis behooren, blijft hij dit nog een jaar na het overlijden. Waarom zou hij het dan niet zijn voor de benoeming van eenen voogd in de plaats van den overledenen?

Van de hier door mij verdedigde meening is ook Mr. G. W. Mollerus, t. a. p welke bovendien twee belangrijke practische bezwaren aanhaalt aan de meening van Diephuis verbonden; vooreerst als tijdens het overlijden van den voogd de minderjarigen in verschillende kantons verblijf houden, zouden verschillende kantonrechters eenen voogd moeten benoemen; aannemende, dat voor de kinderen uit één huwelijk slechts één voogd mag worden benoemd, zouden deze zich dan daarover moeten verstaan. Maar deden zij dit niet, welke benoeming zou dan geldig zijn? Vervolgens zou men tot nog grootere moeilijkheden geraken, wanneer de minderjarige zich buitenslands bevindt. [1])

Heb ik mij in deze proeve bij de behandeling der verschillende artikelen steeds stipt aan de bepalingen van het thans geldende Burgerlijk Wetboek gehouden, zoo zal dit toch ten aanzien van het domicilie van minderjarigen niet wel mogelijk zijn, omdat dit in de wet van 6 Februari 1901 (St. 62) tot wijziging en aanvulling van de bepalingen in

1) Ook ten aanzien van het domicilie van minderjarigen had het Ontwerp 1886 veel verbeterd en vele onduidelijkheden weggenomen. Nu heeft echter de wet van 6 Februari 1901 (St. 62) tot wijziging en aanvulling van de bepalingen in het B. W. omtrent de vaderlijke macht enz. de bepalingen, handelende over het domicilie van minderjarigen, gewijzigd. Daar bij de vaststelling van deze artikelen het Ontwerp 1886 is geraadpleegd, zal dit door laatstgenoemde wet wel voor goed van de baan zijn geschoven, zoodat het mij overbodig lijkt de in dat Ontwerp voorkomende afwijkingen van het B. W. nog verder na te gaan.

het B. W. omtrent de vaderlijke macht enz. verschillende wijzigingen heeft ondergaan, zoowel in artikel 78, dat uitdrukkelijk daarover handelt, als indirect door andere daarmede in verband staande artikelen, welke de echtscheiding, scheiding van tafel en bed, ouderlijke macht en voogdij regelen. Daar nu deze wet nog slechts op hare invoering wacht, welke binnen niet al te langen tijd kan worden tegemoet gezien, heb ik gemeend in het kort te moeten nagaan, welken invloed de in deze wet gebrachte veranderingen op het domicilie van minderjarigen zullen hebben, speciaal wat betreft de hierboven behandelde quaesties.

Artikel 78 dan zegt, dat minderjarigen volgen de woonplaats van dengene hunner ouders, die de ouderlijke macht over hen uitoefent of van hunnen voogd; daarom moeten we in de daarop betrekking hebbende artikelen dezer wet nagaan, wie der ouders de ouderlijke macht uitoefent en wanneer er een voogd optreedt.

Terloops zij opgemerkt, dat nooit meer aan een domicilie bij den toezienden voogd kan gedacht worden, omdat het artikel alleen spreekt van den voogd in tegenstelling met het thans vigeerende, dat spreekt van voogden.

Vooreerst zegt nu artikel 355, dat, behoudens het geval van ontheffing of ontzetting en de bepalingen betreffende scheiding van tafel en bed, de vader alleen de ouderlijke macht uitoefent en dat eerst de moeder het doet, wanneer de vader daartoe buiten de mogelijkheid is behoudens in geval van scheiding van tafel en bed, zoodat hieruit in verband met artikel 78 B. W. het domicilie van het minderjarige kind kan worden afgeleid; in dit laatste geval is derhalve hun domicilie bij de moeder, al zal dit ook meestal

op hetzelfde neerkomen, omdat het domicilie der vrouw overeenkomstig artikel 78 initio zich regelt naar dat van haren man. Bij de ontheffing van of de ontzetting uit de ouderlijke macht voorziet de Rechtbank blijkens artikel 374[c] al. 5 in de voogdij en de toeziende voogdij, zoodat dan het domicilie der kinderen bij den voogd zal zijn.

Ook aan de thans bestaande twistvraag, of het domicilie der minderjarige kinderen bij den dood van den vader zich moet regelen naar dat van de overblijvende der ouders of dat van den voogd, maakt deze wet een einde door in artikel 354 j° artikel 400 te bepalen, dat gedurende het huwelijk der ouders het kind tot aan zijne meerderjarigheid onder hunne macht blijft en dat na den dood van één van beiden de voogdij aan den langstlevende der ouders behoort; de ouderlijke macht bestaat bijgevolg alleen gedurende het huwelijk; daarna komt de vader of de moeder als zoodanig niet meer in aanmerking, maar alleen de voogd, hetzij deze dan een der ouders is hetzij een derde.

Natuurlijke kinderen worden geholpen door artikel 361, hetwelk vaststelt, dat zij uitsluitend onder voogdij staan; van ouderlijke macht is bij hen geen sprake meer en derhalve ook niet van een domicilie bij hen.

De controvers, die bestaat, waar het domicilie is der minderjarige kinderen na echtscheiding der ouders, wordt opgelost door artikel 284 al. 2, dat den rechter opdraagt voor ieder kind afzonderlijk uit te maken, wie der ouders daarover de voogdij moet uitoefenen en dus waar tengevolge van die voogdij in verband met artikel 78 hun wettelijk domicilie zal zijn. Ook het geval van scheiding van tafel en bed is voorzien, namelijk in artikel 301 al. 3; overeenkomstig dit

artikel zal de Rechtbank ten aanzien van ieder kind beslissen, wie der ouders, behoudens het geval dat deze beiden van de ouderlijke macht zijn ontheven of ontzet, daarover de ouderlijke macht zal uitoefenen en bijgevolg ook hier weder in verband met artikel 78, waar het domicilie van ieder kind zal zijn.

Ten slotte geeft artikel 417 al. 2 eene afdoende regeling voor het geval de voogdij is opengevallen en er een nieuwe voogd moet worden benoemd door te bepalen, dat die benoeming moet geschieden door den kantonrechter van zijne laatste woonplaats aldaar, en indien deze ontbreekt, door den rechter van het eerste kanton te Amsterdam.

Uit deze korte behandeling der op dit onderwerp betrekking hebbende bepalingen blijkt, dat bij de invoering van de wet van 6 Februari 1901 de meeste twistvragen omtrent het domicilie van minderjarigen zullen komen te vervallen en aan de meeste controversen eene afdoende beslissing zal zijn gegeven.

Na deze uitwijding wil ik voortgaan met de behandeling van artikel 78 B. W. en nog enkele opmerkingen maken over het domicilie van onder curateele gestelden.

In de derde plaats geeft dit artikel nml. een domicilie aan onder curateele gestelden door te bepalen, dat zij de woonplaats volgen van hunne curators. [1]) Ook hier geldt dezelfde opmerking, welke ik maakte ten aanzien van den voogd, namelijk dat ook hier „curators" alleen in het meervoud staat, omdat de wet spreekt van „onder curateele gestelden".

---

1) Cf. vonnis van de Rechtbank te Amsterdam van 5 Maart 1864, W. v. h. R. n°. 2580; arrest van het Prov. Gerechtshof van Noord-Holland van 22 December 1864, W. v. h. R. n°. 2712.

Nooit mag dan ook onder „curators" verstaan worden de curator en de toeziende curator beide. (Eveneens Gemeentestem n°. 2379).

Ook bij onder curateele gestelden is de bepaling gebaseerd op de onzelfstandigheid in rechte. De wet maakt geen onderscheid tusschen de verschillende soorten van curateele, zoodat ook wij dit niet mogen doen. (In het Fransche recht beweren Dalloz [1]) en Baudry-Lacantinerie, [2]) dat prodigi een eigen domicilie kunnen hebben).

Dezelfde moeilijkheid, die zich bij den voogd voordeed om uit te maken, welke kantonrechter den nieuwen voogd moet benoemen bij het overlijden van den vorigen, treffen we bij onder curateele gestelden aan, ingeval er een nieuwe curator moet komen. De beslissing zal hier mijns inziens dezelfde moeten zijn. In denzelfden zin de slotalinea van art. 74 Ontwerp 1886; cf. Gemeentestem n°s 2374 en 2376.

Indien de vrouw onder curateele wordt gesteld, is de man van rechtswege curator over haar (artikel 504 B. W.) en heeft de vrouw dan uit tweeërlei hoofde haar wettelijk domicilie bij hem.

Wordt de man onder curateele geplaatst, dan kan de vrouw curatrice worden; alsdan ontstaat er een conflict tusschen artikel 78 initio, volgens hetwelk de vrouw de woonplaats van haren man volgt en artikel 78 in fine; evenwel meen ik met bijna alle schrijvers [3]) op grond van het rechtsbeginsel,

---

1) Voce Domicile n°. 93.

2) T. a. p. blz. 171.

3) Van deze meening zijn ook: Diephuis I, blz. 288, Opzoomer I, blz. 129, van Hall blz. 180, Asser en van Heusde I, blz. 125, Duranton I, blz. 366; Marcadé I, blz. 213, Demolombe I, blz. 363, Planiol I, blz. 233, Baudry-Lacantinerie I, blz. 171, Pandectes Belges voce Domicile n°. 162 en Aubry et Rau t. a. p. blz. 889 noot 7.

dat in dit artikel wordt gehuldigd, dat in dat geval het domicilie van den man bij de vrouw als curatrice zal zijn; alleen Land [1]) bij zijne behandeling van artikel 78 is voor ons recht van eene andere meening; volgens hem kan de vrouw, wanneer zij curatrice is, moeilijk een eigen domicilie hebben, omdat zij getrouwde vrouw blijft.

Is niet de vrouw, maar een ander persoon tot curator benoemd over den man, dan verkrijgt de man zijn wettelijk domicilie bij zijn curator en bijgevolg zal ook de vrouw het daar hebben, want, al wordt de man onder curateele gesteld, de vrouw blijft desalniettemin onzelfstandig, tenzij zij zelve curatrice wordt. [2]) Voor het Fransche recht zijn sommige schrijvers van eene andere opinie o. a. Aubry et Rau, [3]) op grond, dat het wettelijk domicilie ophoudt; voorts nog Richelot, [4]) Laurent, [5]) Huc, [6]) en de Pandectes Belges. [7]) Volgens de Pandectes Belges behoudt de vrouw het domicilie van den man, dat hij had op het oogenblik van de onder curateelestelling. Zoo zou echter de vrouw een werkelijk domicilie verkrijgen, terwijl haar animus niet wettig daarop gericht kan zijn.

Het wettelijk domicilie houdt op door en gelijktijdig met

---

1) T. a. p. blz. 56.

2) Eveneens zoo oordeelen: Diephuis I, blz. 288, Opzoomer I, blz, 129, noot 1, Asser en van Heusde I, blz. 125, Duranton I, blz. 366, Marcadé I, blz. 213, Demolombe I, blz. 363, Planiol I, blz. 233, Baudry-Lacantinerie I, blz. 171, Demante et Colmet de Santerre: Cours analytique de Code Civil I, blz. 137 en Dalloz voce Domicile n°. 46.

3) T. a. p. blz. 889 noot 7.

4) I, blz. 244.

5) T. a. p. II, blz. 99.

6) III, blzz 383 en 386.

7) Voce Domicile nos 160 en 161.

het geraken uit den toestand van afhankelijkheid, waarin men verkeerde. Daar de leer van het domicilium originis, zooals deze in het Romeinsche recht bestond, bij ons niet meer geldt, zal nooit een minderjarige na zijne meerderjarigheid zijn wettelijk domicilie als domicilium originis kunnen behouden, totdat hij, overeenkomstig artikel 75 B. W., zijne woonplaats heeft veranderd (zooals vroeger Diephuis aannam en met hem de in zijn werk op pag. 274, noot 1, aangehaalde schrijvers en jurisprudentie). Artikel 78 is eene fictie van woonplaats, steunend op de onzelfstandigheid in rechte, en van het oogenblik, dat deze onzelfstandigheid heeft opgehouden, moet ook de werking van het artikel ophouden en kan het wettelijk domicilie geen oogenblik langer blijven bestaan; artikel 78 vormde eene uitzondering op de bepalingen van het werkelijk domicilie en zoodra deze uitzondering niet meer geldt, krijgen de bepalingen betreffende het werkelijke weer hare kracht terug. Van deze meening zijn ook Opzoomer ad art., [1]) v. Hall [2]) en Asser en van Heusde, [3]) terwijl ook Diephuis [4]) in dit opzicht van opinie veranderd is. [5]) (Cf. Gemeentestem n^0 1085 in anderen zin.)

Over de vraag echter, hoe men een werkelijk domicilie verkrijgt, bestaat strijd tusschen Diephuis en Opzoomer.

Volgens Diephuis [6]) is daartoe geene vestiging meer noo-

---

1) T. a. p. I, blzz. 134—139.

2) T. a p. blz. 178.

3) T. a p. I, blz. 134.

4) T. a. p. I, blz. 274.

5) In denzelfden geest besliste de Rechtbank te 's Hertogenbosch bij vonnis van 14 Juli 1872, Rechtsgel. Bijbl. 1874, blz. 448.

Ook de Fransche schrijvers, welke de leer der origo verwerpen, zijn van deze meening, cf. Aubry et Rau t. a. p. I, blz. 892.

6) T. a. p. I, blz. 274.

dig; hiervan kan bezwaarlijk sprake zijn bij gebreke van eenige handeling en toch zal ook zonder die handeling het hoofdverblijf de woonplaats bepalen.

Opzoomer [1]) daarentegen beweert dat, wanneer de meerderjarige wil blijven wonen, waar hij als minderjarige zijn wettelijk domicilie gehad heeft, hij dan daar zijn domicilie heeft, omdat hij er woont en wil blijven wonen, niet omdat hij er vroeger gewoond heeft en niet van wil veranderd is, zoodat hij dus moet gerekend worden zich te vestigen; daarom is volgens hem „heeft gevestigd" in artikel 74 B. W. ook voor dit geval zeer juist; anders Diephuis, die zou willen lezen „heeft".

Het geval zou volgens Opzoomer van belang zijn, indien de minderjarige b.v. te Arnhem woonde en de voogd te Utrecht; de pupil heeft dan ook zijn domicilie te Utrecht; maar bij zijne meerderjarigheid verkrijgt hij zijn domicilie te Arnhem, omdat hij daar woont en wil blijven wonen; naar de redeneering van Diephuis heeft hij het dan echter nog te Utrecht, omdat hij het daar had en het niet veranderd heeft. Diephuis zelf echter houdt vol, dat Opzoomer hem hierin onrecht doet, omdat, wanneer een minderjarige een feitelijk hoofdverblijf heeft op eene andere plaats dan waar zijn wettelijk domicilie was, dat hoofdverblijf nu zijn domicilie zal zijn, wanneer hij meerderjarig is geworden, niet omdat het dit vroeger was, maar omdat het domicilie nu door zijn hoofdverblijf wordt bepaald.

Deze quaestie is derhalve zuiver theoretisch en voor de praktijk van geen belang, omdat beide oplossingen tot één

1) T. a. p. I, blzz. 134—139.

resultaat leiden. Moet er echter eene keuze gedaan worden, dan zou ik eerder geneigd zijn mij aan de zijde van Opzoomer te scharen. [1]) Deze plaatst het wettelijk en het werkelijk domicilie beter naast elkaar. Beide hebben in wezen niets met elkander gemeen. Het wettelijke duurt tot de meerderjarigheid en tot op dien is er van geen hoofdverblijf sprake, althans in rechte niet; als men meerderjarig wordt, houdt het wettelijke op en als men daarna een werkelijk verkrijgt, is dit door vestiging geschied. Door het ophouden van de betrekking, door artikel 78 geschapen, vervalt elke band, welke er bestond tusschen dien persoon en die plaats en wanneer nu het domicilie weer komt op dezelfde plaats, zal dit de aanknooping zijn van eenen nieuwen band maar niet de voortduring van den ouden.

Diephuis vindt bezwaar in Opzoomer's leer, omdat zij tot groote onzekerheid zal leiden, wanneer de meerderjarig gewordene, hoewel hij geen plan doet blijken om elders te gaan wonen, echter ook niet aanstonds zijnen wil toont om te blijven wonen, waar hij vroeger woonde; volgens Opzoomer echter moet de wil altijd uit de omstandigheden worden opgemaakt en de wil om te blijven, blijkt genoegzaam, wanneer hij er blijft en geen wil toont om te vertrekken. Bovendien levert het geen bezwaar op, als de minderjarige bij zijne meerderjarig wording niet onmiddelijk een hoofdverblijf wil hebben, daar dan zijn werkelijk verblijf als zijn domicilie zal gelden.

Maar er is nog een ander bezwaar tegen de redeneering van Diephuis. Er bestaan namelijk slechts twee manieren

---

1) Asser en van Heusde I, blz. 134 eveneens.

om ergens zijn werkelijk domicilie te verkrijgen: vestiging of verandering; is het geen vestiging, dan moet het dus noodzakelijk verandering zijn, en dat wel verandering op het oogenblik zelf der meerderjarig wording; dan zou derhalve de minderjarige, tijdens zijne minderjarigheid nog, reeds het voornemen hebben gehad om van een bepaalde plaats zijn hoofdverblijf te maken; dit nu is onmogelijk, omdat hij vóór zijn 23ste jaar nog rechtens geen voornemen kan hebben.

Kan het derhalve geene verandering zijn, dan zal in het bovenaangehaalde geval aan vestiging moeten worden gedacht. [1])

---

1) Ook het Ontwerp 1886 huldigt de door mij verdedigde meening in artikel 74 al. 2: Bij het ophouden van den in dit artikel bedoelden rechtstoestand, worden zij geacht het voornemen te hebben hun hoofdverblijf te „vestigen" daar, waar zij alsdan wonen, totdat zij van het tegendeel doen blijken.

STELLINGEN

STELLINGEN.

I.

Jure Romano kan van res furtivae door specificatio geen eigendom verkregen worden.

II.

Indien de vereischte meerderheid der crediteuren zich heeft verklaard vóór het verleenen der definitieve surséance van betaling, heeft de rechter niet meer de bevoegdheid deze te weigeren alleen op grond dat, naar zijn oordeel, niet blijkt van het vooruitzicht, dat de debiteur later in staat zal zijn zijne schulden integraal te betalen.

III.

Ook de gedaagde echtgenoot, die in een proces tot echtscheiding of scheiding van tafel en bed in reconventie

denzelfden eisch wil doen, heeft daartoe het verlof van de artikelen 821 en 826 R. v. noodig.

IV.

Artikel 307 W. v. K. behoort te vervallen.

V.

Niemand kan meer dan ééne woonplaats hebben.

VI.

Bij overlijden van den voogd van eenen minderjarige moet de nieuwe voogd benoemd worden door den kantonrechter van de laatste woonplaats van den overleden voogd.

VII.

Hij, die drukwerken vervaardigt, welke slechts van de éene zijde en voor de helft beschouwd, gelijken op de helft van een Nederlandsch bankbiljet, maakt zich niet schuldig aan de overtreding van artikel 440 W. v. S.

VIII.

Het „oordeel des onderscheids" als criterium voor de strafbaarheid van jeugdige personen is in de wet van 12 Februari 1901 Staatsblad 63, houdende wijziging in

de bepalingen betreffende het straffen en de strafrechtspleging ten aanzien van jeugdige personen terecht vervallen.

IX.

Wanneer het onderzoek in eene strafzaak op de openbare terechtzitting krachtens artikel 195 W. v S. v. door den rechter wordt geschorst, met aanzegging aan de verschenen getuigen om nader ter terechtzitting te verschijnen en wanneer dan een der getuigen, nogmaals gehoord, op zijne verklaring onder eede, reeds vóór de schorsing afgelegd, terugkomt, en die, als opzettelijke onwaarheid bevattende, herroept, maakt deze zich niet schuldig aan meineed.

X.

Indien iemand wordt vervolgd wegens overtreding van artikel 455 W. v. S., maar ter terechtzitting blijkt, dat de gepleegde handeling is te qualificeeren als het misdrijf van artikel 254 W. v. S., moet de kantonrechter zich onbevoegd verklaren.

XI.

De Gemeenteraad is bevoegd het laten liggen van een woonschip in de wateren binnen de gemeente te verbieden, ook indien die wateren particulier eigendom zijn.

XII.

Een verbod in eene plaatselijke verordening om zonder verlof van den burgemeester gedrukte stukken op of langs de wegen te venten is niet in strijd met artikel 7 der Grondwet.

XIII.

Het stelsel van deelneming in de winst door de arbeiders verdient aanbeveling.